# ELEMENTI

DEL

# DRITTO DI NATURA E DELLE GENTI

DEL CELEBRE GIURECONSULTO

GIOVANNI GOTTLIEB EINECCIO

NUOVA VERSIONE ITALIANA

DEL SACERDOTE

SILVESTRO PISANI

LICENZIATO IN FILOSOFIA NELLA REGIA UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI
E SOCIO CORRISPONDENTE DELLA SOCIETA' ECONOMICA
DI PRINCIPATO CITERIORE

Corretta e corredata di opportune annotazioni e confutazioni di quei luoghi
ove l'Autore ha deviato
dalla sana dottrina della cattolica Religione

**Terza Edizione**

ORDINATA PER USO DEI REALI COLLEGI E LICEI DEL REGNO

VOL. I.

Napoli
STABILIMENTO TIPOGRAFICO ALL'INSEGNA DELL'ANCORA
Vico de'Maiorani N.° 43
1846

Εγω δε ει μεν καλως, και αξιας. . . . ειπον, ως εβουλομην, ει δε ενδεστερω, ως εδυναμεν.

Ac equidem bene, si merito dixi, ita volebam:
Sin vero prave, sin male, sic poteram.
*Aeschin. contra Ctesiphont. sub fin.*

Æquam memento rebus in arduis
Servare mentem, non secus in bonis.
*Hor. ad Delium lib. 2. Od. 2.*

## PREFAZIONE DEL TRADUTTORE

*Ogni libro elementare di qualsivoglia scienza dee distinguersi per due essenziali caratteri, che sono la brevità e la chiarezza. Le istituzioni troppo prolisse affogano coll' abbondanza le verità che si contengono in esse, stancano l' attenzione non ancor fermata de' giovani, ingenerano mortal noia e quindi non curanza e sprezzo della scienza che debb' esser l' obbietto della loro applicazione. Le lunghe ricette indispongono gli ammalati a farne uso. Dalla prolissità delle istituzioni nasce naturalmente lo scoraggiamento, e sorge nello spirito dello studente un pensiero che lo fa diffidare della sua riuscita nello studio. Se gli elementi, gli suggerirà, m' ingombrano invece di additarmi per un sentiero di luce quella scienza che dev' essere l' unico mezzo per conseguire il fine della mia professione, quale ingombramento non troverò nella vastità della scienza istessa? Questa mi opprimerà colla sua estensione e coll' enorme suo peso: anzichè rinvenire le verità che rischiarano la mia intelligenza, troverò maggiore inviluppo, e la confusione sarà il mio retaggio. Non sono perciò adattate all' uopo le istituzioni troppo prolisse. All' opposto le istituzioni brevi d' assai tengono le verità troppo compresse e strette come delle semenze in un guscio dalle quali malagevolmente possono germogliare quelle piante che debbono produrre il desiderato frutto. Le verità oscurate da tali angustie non porgeranno quel chiaro lume che possa condurre senza vacillamento gli studiosi giovanetti al santuario di quella scienza che fa mestieri di apparare: che anzi ne arresteranno i passi e loro faranno immaginar troppo difficoltoso il cammino che mena alla meta prefissa. Neppur dunque sono conformi all' educazione scientifica le istituzioni troppo brevi. È quindi da evitarsi sì la stucchevole prolissità che l' oscura brevità. Negli elementi di qualunque scientifico trattato debbe contemperarsi la brevità colla chiarezza: l' una non deve disgiungersi dall' altra. La scienza delle leggi naturali che riguardano l' uomo tanto considerato in sè stesso, quanto coalizzato in società è ben vasta nelle sue applicazioni, e simile ad un pelago per l' estensione delle sue dottrine, e*

*perciò molto ci vuole per iscandagliarne ogni golfo. Ne fan fede Ugon Grozio, Samuele Pufendorff, Cristiano Wolf, ed altri coi loro grossi volumi. Or questa scienza tanto utile anzi necessaria all' uomo ha pur bisogno di libri elementari, i quali come in un nocciuolo debbano comprendere le principali verità della morale scolpite nel cuore degli uomini dall' invisibile mano di Dio e che facciano colla loro lettura profonda permanente impressione nelle tenere menti dei giovanetti: le quali verità debbon essere sposte con brevità e con chiarezza dimostrate. Ma fra tanti elementi che si versano intorno a quest' obbietto per comun sentimento dei dotti il picciol libro degli Elementi del Dritto di Natura e delle Genti del cel. Eineccio ha meritato la preferenza*: liber mole parvus, sed ubertate rerum plenus. *E indizio certo della sua utilità la moltitudine delle edizioni che di quella sonosi fatte in Alemagna, in Francia, in Inghilterra, in Italia. La lingua del Lazio però con cui esso è scritto fa ostacolo a molti dei nostri giovani che in tempo più opportuno non han voluto o potuto apprarne i precetti per intenderla; perciò per vantaggio di costoro si è voltato nell' italica favella; si è corredato di annotazioni, e sonosi apposte delle giunte ove alcune opinioni dell' Autore meritavano essere discusse e meglio dilucidate. Parecchie traduzioni di esso sonosi messe a stampa. Anche io ne ho fatta una novella versione, la quale nella prima edizione è stata con benigno compatimento accolta dalla gioventù studiosa. Tal edizione è già esaurita. Incoraggiato dal prefato cortese accoglimento, presento alla stessa gioventù la seconda sperando ch' ella me ne sappia buon grado, mentre in questa troverà migliorato l' italico linguaggio, corretto qualche sbaglio trascorso nella prima, accresciute le riflessioni, meglio fermate le dottrine ortodosse, dileguato ogni dubbio e voltate in italiano tutte le erudizioni de' latini scrittori, le quali sono sparse a larga mano nelle annotazioni di tutta l' opera. I passaggi de' poeti sì greci che latini resteranno come nella prima.*

*Essendo ancora esaurita la seconda edizione, alla menzionata gioventù presento la terza, per la quale non bisogna ulteriore prefazione. Solamente avverto, che sono in essa delle novelle giunte per rendere più ricca l' opera stessa.*

# PREFAZIONE DELL' AUTORE

AL BENIGNO LETTORE

GIOVANNI GOTTLIEB EINECCIO

AUGURA SALUTE E PACE

Sembrandomi di aver finora impiegata una fatica non leggiera nell' illustrare la giurisprudenza civile sì romana che patria; mi sono perciò lasciato indurre, benigno lettore, ad esporre ancora in una breve operetta il dritto di Natura e delle Genti ed a pubblicar per le stampe un tal compendio ad uso di coloro che studiano le mie istituzioni. E gli amici, che col loro consiglio ed autorità m' hanno indotto a comporre questo picciol libro, se ne hanno per avventura addossato il rischio e la critica. In quanto a me io già da gran tempo son divenuto tanto insensibile che più non temo gran fatto gli altrui giudizî sulla mia persona; e perciò conscio a me stesso della volontà di recar candidamente utile e giovamento agli studî comuni, da questa istessa coscienza ho sollievo e consolazione. Imperciocchè o i miei opuscoli capitano nelle mani di persone dabbene ed intelligenti delle cose di questo genere; ed allora son sicuro di non temere che condannino questo mio disegno: o i detrattori non dubitano di leggerli; ed in questo caso tanto io curo il loro giudizio, quanto quello di quegli uomini che ritornano dal guazzo e dal forno, da' quali non possono non venire sporcate tutte quelle cose che toccano col-

le loro impure e lorde mani. Laonde lasciate da banda queste baie, vengo a quello che mi sembra di essere più a proposito, cioè al mio disegno ed a render ragione dell'Istituto; le quali cose poste in chiaro tu potrai ben intendere che cosa io abbia fatto, e qual frutto potrai precepire da questo mio libretto. Non v'ha scienza della filosofia pratica, che o per l'importanza delle materie e peso degli argomenti, o per l'abbondanza del frutto possa paragonarsi in qualche parte con questa giurisprudenza naturale, come quella, di cui è tanta la dignità e tanto l'uso nella vita umana, onde a coloro i quali senza farne conto applicano l'acume del loro ingegno alle sole specolazioni delle cose astratte e naturali, giustamente puoi appropriare que' versi di Elena presso Euripide *in Hel.* v. 918:

> *Αισχρου, τα μεν σε θεια παντ, εξειδεναι,*
> *Τα τ' οντα και μη; τα δε δικαια μη ειδεναι.*

> Turpe quidem tibi, si noscas hominemque Deumque,
> Justa tamen, vel iniqua quidem cognoscere spernas.

> *È per te certo biasimevol cosa,*
> *Se l'uom conosci e Dio, scerner poi sprezzi*
> *Qual cosa giusta o quale ingiusta sia.*

In vero quelli che volgono i loro pensieri e i loro studî all'intelligenza della giurisprudenza civile, sono in grandissimo errore, se sperano di farne tutto il bramato profitto senza di questa eccellentissima scienza. Imperocchè se debbesi dire di esser giunto ad una vera e solida dottrina e scienza delle cose colui che attinse quelle verità che conosce dal limpido fonte, non già dalle più impure lagune; senza dubbio non è altro il fonte e la sorgente della nostra giurisprudenza, che quel dritto primitivo che non abbiamo apparato inteso o letto, ma dalla natura istessa l'abbiamo tolto attinto espresso: al quale non siamo stati ammaestrati ma fatti, non istituiti ma imbevuti; cosicchè se alcuno dirà, che per la massima parte la giurisprudenza romana sia il dritto naturale applicato alle azioni degli uomini, egli non mi avrà gran fatto dissenziente. Conobbe ciò quell'incomparabil filosofo Epiteto il quale, presso Arriano *Diss. Epict.* 4. 3 invitando coloro, che sono studiosi della sapienza, a quell'eterna legge come ad un limpidissimo fonte, non ai soli ruscelli delle leggi civili, dice: *queste sono*

*le leggi da Dio a noi mandate, questi i precetti: di queste leggi bisogna essere interprete ; a queste leggi è d' uopo ubbidire , non già alle leggi di Massurio o di Cassio.* Ed il nostro Tullio *de legibus II.4*, ove di proposito disputa sull'origine delle leggi e della giustizia, dice : *Ben veggo essere stato sentimento de' più saggi, che la legge non è invenzione dell'ingegno degli uomini, nè qualche decreto de' popoli, ma un certo che di eterno, che regge l'universo intero colla sapienza del comandare e proibire. Così dicevano, la prima ed ultima legge essere la mente di Dio che colla ragione ogni cosa comanda o vieta : in virtù della quale quella legge data dagli Dei all' uman genere viene giustamente lodata : imperocchè la ragione e la mente del savio è idonea a comandare ed a proibire.* Aggiunge aver egli dovuto apparare fin dalla fanciullezza quell'epigrafe: *Sin jus vocat*, cioè quel volume di leggi delle XII Tavole ; ed aggiunge ancora , che questi ed altri comandi e divieti dei popoli hanno qualche forza di richiamare alle rette azioni e di rimuovere dalle malvage: la qual forza non solo è più antica dell'età de' popoli e delle città, ma ancora uguale a quella di Dio che conserva e governa il cielo e la terra. Il che dopo di averlo dimostrato con degli eccellenti esempî, indi poi raccoglie, ch'esiste una qualche ragione derivata dalla natura delle cose e che spinge al retto oprare e rimuove dal delitto, la quale non incomincia ad essere allora ch' è nata , e che questa è nata insieme colla mente divina. Che finalmente essa fa la distinzione degli uomini giusti e degl'ingiusti : e che a quell'antichissima e principal natura debbansi uniformare le umane leggi che puniscono gli scellerati, difendono e conservano i buoni. Queste cose son dette nel citato luogo da Cicerone il quale anche altrove *de offic.* 3. 17 tratta quest'istesso soggetto, e, dove dimostra la differenza tra il dritto delle genti ed il civile , si lagna fortemente, che sieno quasi svaniti dalla memoria degli uomini i principî del primo , e perciò siasi illanguidita tutta la giurisprudenza romana. Imperocchè in questo modo si debbono intendere le seguenti parole di questo savissimo uomo : *ciò ch' è di dritto civile , non perciò è tosto di dritto delle genti: ma quello ch'è di dritto delle genti, dev'essere di dritto civile. Or noi non abbiamo una solida ed*

*espressa effigie del vero dritto e della vera giustizia: ci serviamo dell' ombra e delle immagini. Volesse pure il Cielo, che queste istesse fossero da noi seguite! imperciocchè deduconsi dagli ottimi esempi della natura e della verità.* Che altro poi insegna qui Cicerone se non quello che noi stessi sovente inculchiamo di non potersi abbastanza ripetere, cioè, che la giurisprudenza romana sia eccellente e dedotta dagli ottimi precetti della natura e della stessa più recondita filosofia, ma che diverrebbe un' ombra vana, e come un'immagine quasi mancante di vita, se non vi si aggiungano i principî del vero dritto e della vera giustizia, i quali, perchè nascono dallo stesso Dio immortale e dalla sua divina ragione, non possono essere tolti ed abrogati dall' impero d'alcun uomo e dal suffragio del popolo? Questi principî poi se si congiungano con quella sapienza civile, cui illustrano i Giureconsulti, allora un non so che di bello e di singolare può risultarne. Si aggiugne, che se la giurisprudenza romana fosse d' indole tale che non avesse bisogno di nessun altro soccorso, e tutta derivasse dalle tavole decemvirali e da altre leggi civili, come da un ubertosissimo fonte, allora però non avrebbe autorità alcuna nel terminar le liti e le controversie tra le intere nazioni, come quelle, che si regolano tra loro con quel dritto che la natura medesima stabilì ugualmente tra tutti gli uomini; con quel dritto, dico, universale, *che si versa nei trattati, ne' patti, ne' dritti de' popoli, de' re, dell' estere nazioni, insomma nel diritto universale della guerra e della pace*, e del quale Cicerone nell'orazione a pro di L. Cornelio Balbo cap. 6 si gloria, *che a Gn. Pompeo avean potuto insegnarlo e le lettere stando in riposo, e gli affari collo stesso disimpegnarli.* Per la qual cosa di quanto le intere nazioni e repubbliche sono superiori agli uomini privati, di tanto il dritto di natura e delle genti è più eccellente del dritto civile, che ha vigore tra i privati cittadini soltanto; cosicchè può dirsi realmente di esso quello che „ fatto il paragone tra la lingua greca e la latina, disse Cicerone nell'orazione a pro di Archia poeta cap. X: *che il dritto naturale e delle genti vige presso tutte le nazioni, ma il civile è circoscritto dai suoi confini molto ristretti.* Quegli uomini poi che si chiamano glosatori, per altro diligenti nè ignoranti del dritto civile e barbari soltanto pel vizio del secolo, stimano non

potersi altronde decidere le controversie tra i re e le nazioni, se non da quella diffusa collezione del dritto giustinianeo, mercè la quale se alcuno si fosse ben imbevuto delle leggi ivi comprese spacciavano, ch'egli come dal tripode poteva subito dar degli oracoli circa i dritti della guerra e della pace. E per verità facean questo tanto facile, quanto la volpe mangia la pera. Imperocchè quante volte cadeva quistione circa il dritto dell'augustissimo Imperadore in tutto l'orbe ove un tempo i Romani avevano portato le armi vincitrici, la sede della dottrina per risolverla era nella legge IX. Dig. *de lege Rhodia de Jactu*, in cui come una gemma risplendono quelle parole dell'Imperadore Antonino: Εγω μεν τȢ κοσμȢ κυριος, ο δε νομος της θαλασης: *Io certamente sono il padrone del Mondo, ma la legge lo è del mare*. Se si avesse a disputare del dritto della guerra, rimettevano i loro Feciali ai titoli del Digesto *de captivis, et postliminio, et redemptis ab hostibus: de re militari, de peculio castrensi, de veteranis, de testamento militis*, e specialmente a que' pomposi titoli del codice giustinianeo: *qui militare possunt, vel non possunt: de servis ad militiam vel dignitatem adspirantibus: ut nemo duplici militia, vel dignitate et militia simul utatur: negotiatores ne militent; de re militari; de castrensi peculio militum et praefectianorum: de erogatione militaris annonae: de excoctione et translatione militarium annonarum, de militari veste, de metatis, et epidemiticis, de salgamo*, e ad altri moltissimi di questo genere, ne' quali tutti affermavano esservi nascosti tanti tesori riguardanti i dritti della guerra e della pace, che la stessa abbondanza avrebbe potuto render poveri tutti coloro che vi si volessero occupare. Ma che avrebbesi potuto rispondere sui trattati, sui patti, e sulle guarentigie delle libere nazioni? Forse non risplendevano nelle pandette ugualmente che nel codice quei lunghissimi titoli *de pactis, de transactionibus, de verborum obligationibus, de duobus reis, de contrahendis stipulationibus*, e simili? i quali chiunque li abbia esaminati con lungo studio e trasformati in sugo e sangue, ossia ne abbia estratto il nerbo e la forza, stimavano che niente ignorasse, e si lagnavano di esser troppo stupido colui il quale in questa farraggine di cose eccellentissime non ne avesse subito ritrovato o la decisione, o l'argomento della legge, come di-

cono. Così sostenevano che i discettanti de' dritti degli ambasciadori niente potevan desiderare, se consultassero i titoli *de legationibus*. Del dritto poi di far le leggi, di costituire i magistrati, di esigere i tributi le gabelle, e simili, voleano che gli uditori credessero sulla loro fede essersi tutto esaurito e posto in chiaro ne' titoli *de legibus, senatusconsultis, longa consuetudine, constitutionibus principum, de officio praefectorum urbi*, e seguenti *de poenis.*, *bonis damnatorum, interdictis, et relegatis*, finalmente *de publicanis, vectigalibus, et commissis*, e simili. Che anzi se pareva ad alcuno che ivi qualche cosa non fosse abbastanza spiegata, stimavano che quella loro sete non si potesse meglio soddisfare, che col prendere in aiuto la sacra Scrittura, il Dritto canonico, le Decretali de' Pontefici, e quella oltremodo diffusa opera dei filosofi scolastici; in tutte le quali cose anche il difensore del dritto delle genti Ugon Grozio *prolegomen.* §. *48* ha creduto averci trovato moltissime cose le quali apportino non poca utilità per illustrare il dritto di natura e delle genti. Ma se deve dirsi la verità, sembra che que' bravi uomini non abbiano esaminato seco stessi, quanto poco peso avrebbero presso le nazioni ignare del dritto romano ed alieno dalla cristiana pietà quegli argomenti tratti dal dritto giustinianeo, dalle sacre pandette, dal dritto pontificio, dalle opere di s. Tommaso, di Alberto Magno, di s. Bonaventura, e di altri. Presso Plauto consultato il servo Tranione dal padrone Teuropide: che pensi doversi fare quando il vicino neghi essere avvenuto tutto ciò che tu gli avessi raccontato? lepidamente e con somma astuzia ripose:

Egon' quid censeam?
Cape, obsecro hercle te, cum eo una judicem.
Sed eum, videto, ut capias, qui credat mihi:
Tam facile vinces, quam vulpes pirum comest.

» *Che cosa io pensi?* » *Ti scongiuro per Dio a prendere insieme con* » *lui un giudice ; ma bada a prenderlo tale, che creda a me : tu vincerai tanto facilmente quanto la volpe mangia la pera.* »

Temo che lo stesso abbiasi a domandar da coloro i quali promettono di voler definire i dritti della guerra e della pace, delle alleanze e di tutte le controversie che possono accadere tra le nazioni o colle leggi romane, o col dritto pontificio, o

coi sacri libri del vecchio e nuovo Testamento, o finalmente con gl' immensi comentarî de' filosofi scolastici. Imperocchè cercano a giudici quelli, i quali a tai libri e ad essi sulla loro autorità poggiati credono e promettono una vittoria tanto facile, quando se la volpe mangi una pera. Che poi si dirà se una nazione si lagni coi Turchi, o coi Cinesi, o coi Giapponesi intorno alle violate leggi de' trattati? A questi appunto facilmente si persuaderà essere giusto tutto ciò che scrissero non dirò i Giureconsulti, o Pontefici romani; ovvero s. Tommaso d'Aquino, ma gli stessi Profeti e gli Apostoli! Ma a mio credere non otterrebbero questo con maggior facilità di quello, onde il conseguirebbero i Turchi, se volessero prendere con noi per loro giudice Maometto, o i Cinesi il loro Confucio (*). Da ciò poi segue senza dubbio, che o tutte le controversie tra le nazioni e le repubbliche debbano riferirsi tra le *cose irresolubili*, o bisogna, che sieno in pronto i precetti o le leggi, le quali la stessa retta ragione o piuttosto Iddio autor della ragione ha stabilito tra tutte le nazioni benchè differenti di linguaggio e di clima, e dalle quali tutti i popoli che non siensi affatto imbrutiti conoscono e confessano di venire obbligati. Or non essendo altre queste stesse leggi, che quelle che noi additiamo col titolo di dritto di natura e delle genti; domando qual cosa può essere più utile e più vantaggiosa in tutta la vita, quanto l'avere appresi sì bene questi eccellenti e veramente divini precetti onde possa farsene uso non per ostentazione, ma per giudicare gli affari delle intere nazioni e città? Chi negherà di essere benemeriti della studiosa gioventù coloro, che professano di guidarla ad una sì incomparabile scienza? Finalmente chi non dirà, che vogliano mandare in esilio la stessa ragione coloro che schiamazzano essere non solo perduto tutto il tempo impiegato nel dritto di natura e delle genti, ma ancora nocivo e congiunto col massimo danno de' giovani? Ma forse tutte queste vedute mi sarebbero sufficienti a difendere il mio contegno, quante volte o solo o tra primi avessi impiegata qualche fatica ed industria nell'illustrare questa disciplina. Ma siccome già da gran tempo non solo vanno per le mani di tutti le immortali opere di Grozio, e di Pufendorff, ma ancora oggidì non v'è quasi pe-

(*) *Si condoni il paragone, che ha preteso d'adottar l'A. tra le riferite autorità.* ( Il reg. Rev. )

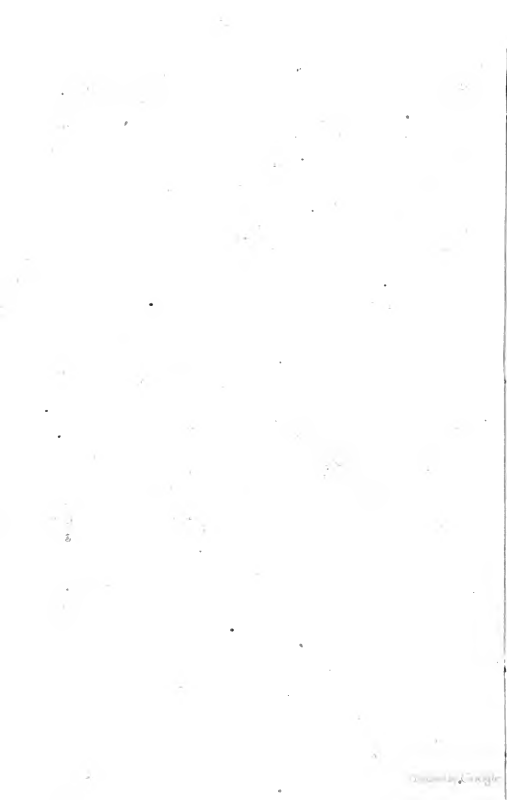
dantaccio il quale non pubblichi qualche saggio delle sue meditazioni riguardanti questa giurisprudenza universale, come una pietra staccata da uno splendidissimo edifizio ; così sembrerà a molti che io avessi fatto quel ch'è già fatto; e che nel comporre e nell'adornar questo libretto avessi malamente impiegato l' ozio che in miglior cosa impiegar poteva. In vero bramerei , che costoro si ricordassero che ciascuno ha il suo giudizio e discernimento , e che quello , che ad alcuni pare superfluo ed inutile, ad altri sembra non solamente utile, ma benanche necessario. E certamente coloro che nelle accademie attendono ad erudir la gioventù , conoscono infatti colla cotidiana esperienza quanto sia tediosa la servitù , cui sono sottoposti tutti quei che vengono costretti ad ispiegare gli altrui libri , e perciò non v'è per essi cosa più molesta, quanto l'essere obbligati a seguire altre guide ed a confidare sull'altrui talento. Imperocchè sovente i principî di quell'autore che imprendono a spiegare , sono in contraddizione coi proprî. Spesso quegli tratta le cose senz' ordine, anche confusamente in guisa che niente siavi nel libro , che abbia per così dire una sede certa ed un fisso domicilio , niente , che non si ritrovi mal posto o trattato ugualmente nel non proprio che nel proprio luogo. Avviene talvolta , che l' autore che alcuno si sceglie per guida , sia molto prolisso o in frottole ed *in cose non mica analoghe al proposito* , e tratti con sommo impegno grandi bagattelle; in altre poi necessarissime a sapersi sia tanto breve , che sembri piuttosto passarle per salto che toccarle. E quindi è d'uopo, che ne seguano due mali: il primo, che gl'istruttori sieno tenuti a confutar molte cose scritte dall'autore, a trattenersi con tedio in cose da niente ed a supplire con gran perdita di tempo molte cose omesse da quello: il secondo , che gli studenti quasi condotti per un laberinto, ove molto più facilmente avrebbero potuto giungere per una via retta , non possono col proprio ingegno connettere insieme cose interrotte da tante varie dispute , e così restin privi del principal vantaggio , che da quelle disputazioni avrebbero dovuto ritrarre. Anche questo soltanto dà una ben acconcia ragione al maestro di potersi servire nell'insegnare de'proprî piuttosto che degli altrui libri: e perciò deve giovare a me che ho osato di scrivere questi elementi del dritto di natura e delle genti , onde non sembri aver io inconsideratamente in-

trapreso questo lavoro, o come suol dirsi aver dopo tanti, principiata l' Iliade. Ma mi è sembrato avere ancora altri motivi, che non solo m' invitassero, ma mi spignessero in un certo modo a scrivere. Chiunque si è occupato finora in questa eccellentissima disciplina, egli o non ha fondato la sua dottrina su di certo ed indubitato principio, contento di averne ammassate come in un fascio le svariate verità e queste utilissime, o ha stabilito de' principî poco adattati, o finalmente li ha ricercati tanto al di là in quelle astrattissime nozioni, che somministra la metafisica, che pare di aver quasi a bella posta voluto avvolger tutto fra le tenebre. Ma io esaminando tutto ciò che sembra fare all' uopo, conchiusi tra me, che di nessun'altra filosofica disciplina debbon essere i principî tanto chiari ed evidenti, quanto quelli del dritto di natura e delle genti, poichè lo stesso Dio immortale, non già ai soli eruditi ed a quelli che veggono più acutamente degli altri, ma sibbene a tutti gli uomini ha voluto non solo farlo conoscere, ma scolpirlo ancora nelle loro menti. Or io stimo non potersi trovare principio più evidente di quello, che l' illustrissimo Samuele L. B. de Coccei, il Papiniano della regia Corte di Prussia, ancor giovinetto dimostrò con eruditissime dissertazioni, cioè la *Volontà di Dio*. Imperocchè quantunque oggidì parecchi vogliano far risorgere quella vecchia dottrina scolastica della naturale bontà e giustizia delle azioni con tanto sforzo sconfitta e distrutta da Pufendorff; io però credo di aver rilevato esservi al certo delle azioni in sè stesse e per loro natura buone, ma non potersi dire giuste senza il dritto, nè intendersi il dritto senza la legge, nè concepirsi la legge senza la volontà del legislatore; e che perciò questa naturale bontà delle azioni può benissimo per una certa obbligazione interna spignere al retto oprare gli uomini, che vogliono piuttosto ubbidire alla retta ragione, che alle loro cupidigie, non già come una legge, ma come un consiglio, che colui il quale nol segue, può sembrare di avere agito imprudentemente, ma non ingiustamente. Ed oltracciò mi è parso di comprendere non men chiaramente, che Iddio abbia voluto, che noi godessimo del vero bene, il quale non potendosi altrimenti conseguire, che per mezzo dell'amore, stimo, che da questo solo come da un limpidissimo fonte derivi facilmente tutto il dritto di natura e delle genti; e così m'incontro in quell'impareg-

giabile armonia della rivelazione e della ragione, le quali certamente hanno origine dallo stesso benignissimo Nume. Imperocchè è anche quella distintamente insegna *Matth.* 22 37. *Luc.* X. 27. *Rom.* 15 9 *l. Tim.* 5 esser l'amore la somma il compendio la pienezza il fine di tutta la legge divina, che si comprende nel Decalogo. Conosco bene quale obbiezione si suol fare a questa opinione, cioè che l'amore è una virtù, a cui nessuno può essere astretto da esterna obbligazione; e quindi derivare da tal fonte i doveri di umanità, che si chiamano *imperfetti*, non già i doveri perfetti. Ma, oltre che le leggi del Decalogo, le quali senza dubbio inculcano i doveri perfetti non meno che gl'imperfetti, dallo stesso Salvadore sono ridotte all' *amore* come al proprio principio, ci sembra aver chiaramente dimostrato, che il vero *amore* è unito non solo colla propensione a fare altrui del bene, ma benanche col proponimento di non offender colui che amiamo, e di rendergli tutto ciò che gli dobbiamo eziandio per dritto perfetto, e che il primo si possa comodamente chiamare *amore* di *beneficenza*, ed il secondo di *giustizia*; e che debba intendersi dell' uno e dell'altro, allorchè dall'amore si fa derivare tutto il dritto di natura e delle genti. Del resto opiniamo di aver col fatto dimostrato, che dall'amore derivino tutti i doveri verso Dio, verso noi stessi e verso gli altri uomini, tanto assoluti, quanto ipotetici. Nè apparisce essere altra l' origine del dritto delle genti. Imperocchè o che gli uomini vivano nello stato naturale, o che vivano in società, sempre vengono spinti dall' amore a difender la vita la sanità le sostanze la repubblica finalmente; nè una nazione può esigere qualche cosa da un' altra per diversa ragione, che per quelle notissime regole di amore: *ciò che vuoi a te sia fatto devi farlo ancor agli altri:* e similmente *ciò che non vuoi, che a te sia fatto non devi farlo agli altri.* Anzi nel formare le società non ebbero gli uomini altro motivo impellente, che l'amore sì di loro stessi, che degli altri, alla cui comune salvezza vollero con tali patti provvedere. Eccoti, benigno lettore, tutta la somma delle mie meditazioni, delle quali io non nego, che ne provo un grandissimo piacere a cagion della consonanza tra la ragione e la fede; ma però io non pretendo di farle ricevere forzosamente da alcuno, nè quindi detrarre qualche cosa alle altrui dottrine. Anche questo stesso libretto, spero, dimostrerà, ch'io

non ho mai ciò fatto per insultare agli altri, ma per porre in mezzo i miei pensieri, e o appoggiarli con degli argomenti, o respignere modestamente ciò che ad essi sembrasse potersi opporre. Non mi ricordo di aver mai censurato con alquanto di asprezza alcuno scrittore, quantunque qualche volta non mi sia mancata l'occasione; anzi mi è piaciuto per lo più tacere piuttosto i loro nomi, che scrivere cosa che potesse sembrare non dico detta senza moderazione, ma neppur con qualche durezza. Mi son servito d'un metodo familiare alle mie muse, non già matematico o geometrico, ma naturale e chiaro, che ho sperimentato per tanti anni essere adattatissimo agli ascoltanti. Mi sono impegnato dedurre tutti i precetti da chiare definizioni, e da assiomi da esse dedotti, e proporli con uno stile, non ornato e distinto con molti lumi di eloquenza, niente proprio di questo libretto, ma puro e chiaro per quanto più ho potuto. Alla maggior parte de' paragrafi ho soggiunto degli scolî o note, in cui ora ho confermato con varî argomenti le dottrine in essi proposte, ora ho dimostrato il consenso degli antichi e de' moderni, e delle stesse sacre lettere: non perchè con una sconvenevole *digressione di cose di genere diverso* avessi io voluto far derivare da altra sorgente i precetti del dritto di natura e delle genti, che dai proprî ed intimi suoi principî, ma perchè siffatte cose possano e dilettare e convincere il lettore di esser tali i precetti di questa disciplina, che li abbian conosciuti anche gli antichi al solo lume della ragione, e gli stessi sacri scrittori per divina ispirazione li abbiano inculcati al genere umano. Mio figlio si ha preso l'impegno di fare l'indice, che spero di non esserci mal riuscito. Ma veggendo andar innanzi più di quello che credeva il mio discorso, qui l'arresto e termino implorando la benevolenza di tutti i buoni, e specialmente per quanto so e posso la tua, o benigno lettore. Addio. Halla di Magdeburgo 15 Ottobre 1737.

# ELEMENTI

DEL

# Dritto di Natura e delle Genti

DI

*Giovanni Gottlieb Einecio*

## LIBRO I.

DRITTO DI NATURA

## CAPITOLO PRIMO

DELLA NATURA E COSTITUZIONE DEL DRITTO DI NATURA E DELLE GENTI

§. I. *Che cosa è azione buona e mala?* Siccome dicesi *bene* dell' uomo tutto ciò, che lo conserva e perfeziona; e *male* ciò, che lo peggiora e distrugge ( *Elem. phil. mor.* § *142* ) *;* così si dirà *buona* qualunque *azione* contribuisca alla sua conservazione e perfezione, e *mala* quella che lo peggiora e distrugge.

§. II. *Che cosa è conservazione e distruzione, perfezione ed imperfezione?* Si dice che *conserva l' uomo* tutto ciò che contribuisce qualche cosa alla di lui durazione e continuazione del presente suo stato: che lo *perfeziona* ciò, che accresce ed amplifica quelle cose le quali riguardano la di lui essenza ed integrità; e che realmente sono capaci di ammettere più o meno gradi di miglioria (1). Dal che facilmente s' intende qual sia la cosa la quale ci possa distruggere o deteriorare.

(1) Tal è ancora l'idea *della perfezione*, che ne formò Simplicio scrivendo sull'enchiridio di Epitetto *cap. 34*, p.176. *È proprio*, disse, *della perfezione il possedere i primi non solo, ma ancora i medi e gli ultimi gradi.* Nè altrimenti insegnò Aristotele *Metaph. 4. 16*, ove sebbene sviluppi varie nozioni del vocabolo *perfezione*, tutte però le riduce all' istessa idea.

§. VI. *Dev' essere anche congiunta coll'obbligazione.* Ma questa norma delle umane azioni poco vantaggio apporterà all' uomo se non è tale che la di lui volontà venga spinta da qualche motivo, come dicono, a farne uso. E perchè l'uomo non agisce mai se non gli è presente alla mente qualche cosa dalla quale sia spinto ad agire, è quindi certo ch'egli non adoprerà la norma, o almeno stimerà importargli poco se l' adopri o no, qualora non venga a ciò spinto da qualche motivo. Perchè poi il legame de' motivi coll' azione libera si chiama *obbligazione*, perciò segue, che la norma delle umane azioni, per dirsi veramente tale, dev' essere *obbligatoria*.

§. VII. *Che cosa è obbligazione, e di quante maniere?* Essendo dunque l'obbligazione un legame dei motivi coll'azione libera, debbono quelli sorgere o dalla stessa bontà e malizia delle azioni, o dalla volontà di qualche ente, di cui riconosciamo l' autorità, e che vieta o comanda colla minaccia della pena. Quindi nel primo caso l'obbligazione dicesi *interna*, e nel secondo *esterna*. *Vid.* Thomas. *fund. jur. nat. et gent. lib. 1, cap. 4, §. 61.* Quella mena gli uomini alle azioni *buone*, questa alle *giuste*. Il relativo poi, come dicono, dell' una e dell' altra obbligazione è il *dritto*. Imperò se taluno è obbligato ad un altro, questi ha il dritto o la facoltà di esiger qualche cosa da quello.

§. VIII. *L'obbligazione interna non è sufficiente.* Ora è facile il comprendere che non basta all'uomo la norma congiunta soltanto coll'obbligazione interna. Imperocchè se quest' obbligazione congiunge la bontà coll'azione, e perciò muove l'uomo ad agire, perchè l'azione sarà buona; se d'altronde noi siamo di tal natura che spesso abbracciamo il bene apparente invece del vero (1) (§. III.); deve certamente accadere, che la

*Jam ruere ut quaedam videantur velle, ruantque*
*Prodita judiciis fallacibus omnia primis.*

Al fin siccome oprando un architetto
Nelle fabbriche sue torta la riga
Falsa la squadra, e zoppo l'archipendolo;
Forza è poi, che malfatto e sconcio in vista
Curvo obliquo inchinato, e vacillante
Riesca ogni edificio, e già minacci
Imminente caduta, anzi sorgendo
Da bugiardi ingannevoli giudicj
Rovini in tutto, e al fin s' adegui al suolo.

*Traduz. del* MARCHETTI.

(1) Non si può certamente negare, che l'obbligazione interna sia la più nobile d'ogni altra, essendo quella che vien seguita dagli uomini saggi e probi, giusta il comune sentimento: *oderunt peccare boni virtutis amore.* Che anzi gli antichi lodarono i primi uomini specialmente perchè da sè stessi spontaneamente e senza legge oprarono le cose giuste e rette. Seneca su di ciò scrisse nell' Epistola XC: i primi uomini e quelli da essi nati seguivano interamente la natura e teneanla come guida e legge. *Primi mortalium, et ex iis geniti naturam incorrupte sequebantur, eamque habebant et ducem, et legem.* Add. Ovid. *Metamorph.* lib. 1, v. 90. *Tacit.* Annal. III, 26. Sallust. Catil. cap. 9. Ma neghiamo che ella

sola norma congiunta coll'interna obbligazione debba riuscire incerta, e conseguentemente da non poterne meritare il nome ( §. V ).

§. IX. *È dunque necessaria l' obbligazione esterna o perfetta o imperfetta.* Or potendo la norma congiunta colla sola obbligazione interna riuscire incerta, n'è assolutamente necessaria una, che produca l' obbligazione esterna, e che consista nella volontà d' un ente la cui autorità noi riconosciamo. E perchè questo ente o ci obbliga alla virtù ed all' onestà senza coazione, o ci vieta o ci comanda alcune azioni minacciando la pena, o promettendo il premio; perciò la prima obbligazione si chiama *imperfetta*, e la seconda *perfetta*. Finalmente la volontà dell'ente superiore che comanda o vieta certe azioni colla comminazione della pena, dicesi *legge:* e quindi la norma delle umane azioni libere, alle quali siamo perfettamente obbligati, consiste nelle leggi, ed il complesso di queste leggi si chiama per eccellenza *dritto* (1).

§ X. *Nessun altro può essere l'autore di questa legge che il solo Iddio.* Dovendosi senza dubbio chiamare ente superiore quello dal quale dipende la nostra essenza ed esistenza, e la cui autorità noi siamo obbligati a riconoscere, perchè ha egli giusto motivo di esiger da noi ossequio, ha il potere di comminarci la pena se siamo disubbidienti ai suoi comandi, e con chiarissimi argomenti ci ha dato a conoscere la sua volontà di non aver giammai rinunciato a quest' autorità, nè volerci mai rinunciare (2); perciò quest' ente superiore, la cui autorità siamo obbligati a co-

sia sufficiente perchè noi cerchiamo un dritto naturale comune a' malvagi ed ai buoni, agli stolti ed ai saggi, affinchè se la ragione non può contener nel dovere alcuni, ve li contenga almeno l'obbligazione esterna, o che vale lo stesso, il timor della pena, onde la natura non ricalcitri tolto via ogni freno:

*Ne vaga prosiliat froenis natura remotis.*
*Horat.* lib. II. Serm. sat. VII. v. 74.

Onde fuor del dover saltar non possa
Capricciosa natura rotto il freno.

(1) Imperocchè il dritto prendendosi per norma delle umane azioni non è altro che il complesso di tutte le leggi d'un solo e medesimo genere (*Elem. Instit.* §. *33*). Sicchè l'istessa origine del vocabolo sufficientemente dimostra, che non si può concepire il *dritto* senza la relazione alla legge o obbligazione esterna. Imperocchè il vocabolo latino *Jus*, corrispondente all'italiano *dritto*, non deriva dal greco *δεον* come si persuase Menagio *Amoen. jur.* c.39, p.295, nè da *Jove*, come dopo Scipione Gentile *Orig.* p. 270 stimò Grozio *prolegom. jure belli*, *et pac.* §. *12*, ma dal vocabolo latino *jubeo: io comando.* Poichè gli antichi latini chiamavano i *dritti, jusa* o *jussa.* Festo dice che *jusa* è lo stesso che *jura.* Si può qui aggiungere ciò, che insegna Girolamo Magio *var. lect. 4.* Anche i Tedeschi, come diffusamente dimostra Giorgio Wachter, *Gloss. p. 1221*, usano il vocabolo *recht* che in sè contiene l'idea di legge, di dritto reggitore, di principio dirigente le umane azioni. « Jus, dice Antonio Genovesi *Diceos.* lib. 1, cap. 9, §. *1. nella nota*, è l'abbreviato di jussum: *jussum* è dall'antico verbo *jussor* ; è sinonimo a *cogor*, e *coagor*, esser premuto » (*N. T.*)

(2) Il giusto motivo, che possa avere un ente per esigere ossequio, è non solo la sua bontà e perfezione, come opinò tanto Mosè Amiraldo nella sua dissertazio-

noscere, non può esser altro che Iddio ottimo massimo; e quindi egli solo si deve dire l' autore di quel dritto che abbiamo detto doversi tenere per norma delle azioni da tutto l' uman genere.

§. XI. *Una tal legge non è altrimenti nota a tutto l'uman genere che per mezzo della retta ragione.* Deducendosi dunque dalle cose fin qui dette, che noi non cerchiamo altro *dritto*, se non quello che Iddio ottimo massimo ha dato a tutto l' uman genere come norma delle azioni libere (§ X, XIII, XIV), ne segue che esso dev' esser noto a tutti gli uomini. E perchè tutto ciò ch'è noto a tutto l' uman genere dev' essergli noto e certo o per mezzo di una *rivelazione*, la quale tutto l'uman genere conosce per vera e divina (*), o per mezzo della retta ragione; e tale rive-

ne *de jure Dei in res creatas*, come un tempo Democrito, di cui è il seguente risaputissimo dettato: *è naturale che comandi chi è migliore*; ma è ancora la *dipendenza.* Imperocchè chi potrà dire che colui il quale è caosa dell' esistenza, e conservazione di un altro non possa esigere ossequio dal medesimo? Coo ragiono dunque esige ossequio da noi Iddio ottimo massimo, *in quo vivimus*, *movemur*, *et sumus. Act.* 17, 28. Che poi possa Iddio comminarci la pena, quando siamo restii ad ubbidirlo, non ci permette dubitarne la di lui giustizia ed onnipotenza (*Elem. phil. mor.* §. 185). Finalmente se avesse egli rinunziato, o volesse mai rinunciare a quest' autorità che ha egli sopra gli uomini e le altre cose create, ciò sarebbe indegno della sua sapienza e bontà, poichè com' ente sapientissimo ben conosce, che noi saremmo infelicissimi privi del di lui governo e guida; come ente ottimo poi oon può abbandonare ed esporre ad un'estrema miseria un ente da lui creato che non può governar se stesso. Quello che è indegno della di lui sapienza e bontà, nè il vuole nè il può volere. Dunque nè vuole, nè può rinunciare all' autorità, che ha egli sopra gli uomini, e le altre cose create. Ciò è da osservarsi contro l' illustre Leibnitz, il quale (avendo il celebre Samuele de Cocceis dimostrato in una sua dissertazione intitolata *de principio juris naturalis unico, vero, et adaequato* stampata in Fraocfort 1699, che noo poteva pensarsi altro principio del dritto naturale, che la volontà di Dio) nell' anno 1700 nell'Effemeridi annoveresi, che si chiamavano in tedesco *monatliche aeszuge* nel mese di Luglio, fra le altre cose fece a questa ipotesi la seguente obbiezione (Ob. VII): *se si fingesse potersi dare una creatura dotata di tanta forza, che creata una volta da Dio non potesse poi venir da lui costretta a tenerglisi soggetta, essa dovrebbesi stimare come manomessa, in quella guisa, che i figli possono giungere a stato di tal potere, che non possono essere più soggetti a' genitori, i quali sono gli autori de' loro giorni.* Or fingere questo è lo stesso, che perdere il senno; imperocchè involge contraddizione il supporre una cosa creata fregiata di tanta forza, che non possa essere più obbligata dal creatore ente infinito ed onnipotente. Di tal fatta sono le altre finzioni, colle quali il dottissimo Leibnitz cerca ivi dimostrare come assurda una dottrina verissima, come: *Che se si fingesse che un genio maligno abbia il supremo potere su tutte le cose, esso non perchè non si potrebbe resistergli, cesserebbe di essere maligno ingiusto e tiranno.* Imperocchè noo può fingersi che un genio maligno abbia il supremo dominio delle cose, quante volte crediamo ch' esista un Dio d' infinita potenza. Se poi neghiamo l' esistenza di Dio, allora non possiamo, salva la retta ragione, concedere l'esistenza di alcun genio maligno, e quella delle cose create. Certamente egli è chiaro e grande argomento di verità il non potersi impugnare uoa proposizione, che colle finzioni le quali iovolgono manifesta contraddizione.

(*) *La rivelazione per essere accolta come divina necessaria ecc. deve dichia-*

lazione riconosciuta da tutti gli uomini per vera e divina non essendo mai esistita, nè esistendo al dì d'oggi; perciò ben comprende ognuno, che il dritto di natura abbraccia quelle leggi, che sono promulgate per mezzo della retta ragione la quale è comune a tutto l'uman genere, e quindi sono al medesimo naturalmente note e manifeste (1).

§ XII. *Definizione del dritto di natura, e della giurisprudenza naturale, o divina.* Sicchè il *dritto di natura* non è altro che il complesso delle leggi promulgate dallo stesso Dio immortale all'uman genere per mezzo della retta ragione. Se poi si voglia esso considerare come una scienza, sarà questa naturale *giurisprudenza* un abito pratico di conoscere per mezzo della retta ragione la volontà del supremo Legislatore, e di applicarla a tutte le specie occorrenti (*). Quale giurisprudenza naturale perchè si versa nel dichiarare ed applicare il dritto, che trae la sua origine dall'immortale Iddio, si può anche rettamente chiamare *giurisprudenza divina.*

§. XIII. *Divisione del dritto di natura in precettivo e permissivo.* Perchè dunque anche questo dritto è un complesso di leggi (§. XII), perciò si osserva facilmente che tutte quelle cose che son proprie delle leggi debbono ancora aver luogo nel dritto di natura, come a dire il *vietare*, il *permettere*, il *punire*: *l. 7.D. de legibus.* Anzi da ciò si rileva, che esso dividesi in *permissivo*, che obbliga tutti gli uomini a non turbare gli altri nell'uso del proprio dritto e libertà; ed in *precettivo*, che gli obbliga a fare le azioni buone ed a tralasciar le malvage: ed ancor si deduce, che circa il *dritto precettivo* non è rimasta all'uomo alcuna liber-

*rarsi tale dalla S. Cattolica Chiesa. Che se tutti gli uomini non convengono sul fatto di una rivelazione vera e divina, ciò dipende dalle umane passioni, e dall'umana perversità.* (Il Reg. Rev.)

(1) Quindi Ciccrone nell'orazione a pro di Milone, *cap. 4*, chiama questo dritto *non scritto, ma nato, non apparato ricevuto letto, ma dalla natura istessa preso attinto espresso; al quale non siamo noi stati ammaestrati, ma fatti, non istituiti, ma dalla stessa natura imbevuti.* Anzi anche l'Apostolo scrivendo ai Romani *cap. 2, 24* dice, che le genti, le quali non aveano la legge di Dio scritta, sieno state elleno legge a loro stesse, e che abbiano fatto conoscere, che *l'opera della legge era scolpita ne' loro cuori;* e volendo assegnar la maniera secondo la quale questo dritto siasi fatto ad esse noto, subito soggiugne: *ne rende testimonianza la sola di loro coscienza, ed i loro pensieri, che si accusano o si scusano scambievolmente tra loro.* Questo non può altrimenti avvenire, che per mezzo del raziocinio, e conseguentemente per mezzo della retta ragione. Questa dottrina è comunemente ammessa da tutti coloro, i quali quasi d'accordo stimarono il dritto di natura *un dettame della retta ragione*, se si eccettuino solamente quelli, che hanno negato esserci qualche cosa che sia per natura giusta: tali furono Archelao presso Laerzio 2,16; Aristippo presso lo stesso 2. 93; Carneade presso Lattanzio *Inst. div. 5, 14 et 16*; Pirrone presso Sesto Empirico, *Hyppot. 3, 24*; Anzi lo stesso Aristotele, il quale non fu da questo sentimento affatto alieno, come lo dimostra Menagio *ad Laert.* 7. 128 *p. 311*.

(*) *Sempre però devesi intendere nell'ordine naturale, non già soprannaturale.* (Il Reg. Rev.)

tà, mentre nel *permissivo* ognuno cui si permette qualche cosa, può ad essa giustamente rinunciare (1).

§. XIV. *Se Iddio non esistesse, vi sarebbe dritto di natura?* Inoltre perchè il dritto di natura riconosce la sua origine dallo stesso immortale Iddio come supremo Legislatore (§. XII), segue che sebbene possa taluno qualche volta da per sè stesso e senza legge *agir bene*, essendo mosso e spinto dall'obbligazione interna (§. VII), e che ciò faccia talvolta eziandio chi non sia di alcun sentimento di religione imbevuto, perchè col semplice lume della ragione ha conosciuto che la sua azione sia buona ed a sè utile; non però si deve dire, che l'ateo possa *giustamente agire* (§. VII), e molto meno (ancorchè si supponga che Iddio non esista, nè abbia cura delle cose umane, il che non si può concedere senza empietà) che sia per esserci alcun dritto di natura (2). *Vid. Grot. prolog. jur. bell. et pac.* §. *11.*

§. XV. *Per qual motivo dicesi che il dritto di natura sia scolpito ne' cuori degli uomini?* E perchè questo dritto contiene le leggi promulgate per mezzo della retta ragione (§. XII), e la retta ragione non è altro, che la facoltà di raziocinare ossia di dedurre le verità l'una dall'altra per mezzo di necessaria e concludente maniera di argomentare (*Hist. philos.* §. 2), quindi è facile a comprendersi il motivo, per cui l'Apostolo dice, che la cognizione di questo dritto sia scolpita ne' cuori degli

(1) Sicchè il dritto *permissivo* costituisce la regola, ed il *precettivo* l'eccezione. Imperciocchè Iddio lascia alla libertà dell' uomo tutto ciò che non comanda, o vieta. Così e. g. avendo Iddio vietato agli uomini i frutti del solo albero della scienza del bene e del male, con ragione ne deducevano i nostri primi padri esser loro lecito il cibarsi di tutti gli altri frutti. *Gen. 3, 2, 3.* Imperocchè cessando l'obbligazione della legge resta in vigore la libertà. Nulladimeno però non si potrà negare, che l'obbligazione sia congiunta col dritto permissivo. Poichè questo obbliga tutto l'umano genere a non proibire alcuno dell'uso della propria libertà. Così e. g. perchè Iddio ha permesso a tutti gli uomini l'applicare ai propri usi quelle cose, che son di nessuno, e lo stabilire i dominî delle stesse cose, non possono non essere ingiusti ed illeciti i furti, le rapine, le frodi ec.

(2) Dunque piuttosto tolgono per così dire la sua forza al dritto di natura coloro i quali lo concepiscono senza Dio, e s'immaginano una legge senza il legislatore. Certamente tutti quelli, che un poco più religiosamente filosofarono, han conosciuto che ogni dritto trae la sua origine da Dio, e che se neghisi la di lui esistenza, non sarà per esserci più cosa giusta o ingiusta. L' istesso Iddio ottimo massimo volendo incoraggire Abramo alla giustizia disse: io sono *El Saddai*, cioè *Iddio a sè stesso sufficiente e onnipotente: cammina secondo la mia volontà, e sii perfetto.* E l'Apostolo scrivendo agli Ebrei 11, 6 dice, che colui il quale desidera avvicinarsi a Dio, deve credere *che Iddio esista e che premii quelli, che lo ricercano.* Anzi ancor Cicerone dice: non so se tolta la pietà verso gli Dei si tolga eziandio la fede la società del genere umano e l'unica eccellentissima virtù, la giustizia: *haud scio, an pietate adversus Deos sublata fides etiam, et societas humani generis, et una excellentissima virtus, justitia tollatur. De nat. Deor. 1*, 2. « Infatti se il dritto naturale è il complesso delle leggi promulgate da Dio all' » l'uomo (§. XII), è manifesto, che nell'empia ipotesi, che Iddio non esista, non » vi sia dritto di natura (*N. T.*).

uomini. *Rom.* 2 (1). Imperocchè egli attribuisce agli uomini la facoltà ossia la potenza di ragionare del giusto e dell'ingiusto: la quale potendo stare senza venire all'attualità dell'esercizio, è chiaro perchè da alcuni si attribuisce anche agl'infanti una certa innata cognizione del giusto e dell'ingiusto.

§. XVI. *Il dritto di natura deriva dalla sacra Scrittura o dalla tradizione?* Da quanto si è detto segue ancora, che il dritto di natura non si deve far derivare dalla sacra Scrittura, nè dalle leggi divine positive, come sarebbe dai sette precetti, che gli Ebrei spacciano essere stati dati a Noè (2); sebbene essendo lo stesso l'autore della rivelazione e della retta ragione, volentieri concediamo che nella sacra Scrittura non solo si ripetano molte cose le quali detta la ragione; ma ancora che fra l'una e l'altra vi sia una concorde armonia, e che Iddio nelle sacre carte non comandi o proibisca qualche cosa la quale sia contraria al dritto promulgato per mezzo della retta ragione.

§. XVII. *Il dritto di natura è immutabile.* Finalmente dallo stesso principio veniamo a comprendere che il dritto di natura è immutabile, come lo è la stessa retta ragione la quale non può non essere sempre la medesima ed a sè stessa uguale; e che perciò neppure Iddio, il quale non può quello che non vuole, può permettere qualche cosa contro questa legge sempiterna, e molto meno qualunque uomo può arrogarsi autorità o dritto alcuno sopra di essa (3).

(1) Cercano d'indebolire l'energia di questa frase Grozio *ad Rom.* 2, 15, e Giovanni Clerico *art. crit. p.* 2, *sect.* 1, *c.* 4, § 10, i quali pretendono che essa non significhi altro se non che la legge di natura si possa senza maestro imparare e tenere a memoria, e perciò apportano molti luoghi degli antichi, ove le greche espressioni εγγραφειν δελτοισ φρενον, γραφειν φρενων εσω; γραφειν τη ψυχη non significano altro se non che quello, che noi abbiamo detto, cioè di essere la legge di natura scolpita ne' nostri cuori. Ma a costoro ha ben risposto Giov. Francesco Buddeo *Instit. Teol. mor. p.* 2 *c.* 2 §. 5. ove ancora con molt'accuratezza ha esaminato il sentimento di Giovanni Locke.

(2) In qual modo gli Ebrei facoian derivare il dritto di natura e delle genti dai sette precetti dati da Dio a Noè, è stato diffusamente esposto da Giovanni Seldeno *de jur. nat. et gent. secundum disciplinam Hebraeorum.* Sebbene poi il citato Buddeo (*not. preced.*) sia di opinione, che una tale tradizione vantata dagli Ebrei intorno ai sette precetti noachici non sia senza ogni fondamento (*Introd. ad Histor. Philos Hebr. p.* 1, 4 *et* 15); nulladimeno non si può al dì d'oggi dimostrare che tali precetti sieno stati veramente comunicati a Noè da Dio, e se talune di quelle cose, che vengono comandate o proibite da quelli precetti, sono presentemente note ai posteri di Noè, esse non sono a quelli note per tradizione, ma mediante la retta ragione, e perciò non sono leggi positive, ma leggi promulgate per l'organo della stessa ragione.

(3) Cicerone, presso Lattanzio *Instit. div.* 1, 8, scrive elegantemente così: *Non si può sostituire a questa legge un' altra nuova: nè cancellarsene qualche parte, nè in tutto, e per tutto annullarsi. Non ci può sciogliere da essa o il senato o il popolo. Essa non abbisogna d'altro comentatore o interprete. Nè altra è la legge vigente in Roma, altra quella che obbliga in Atene, altra è ora, altra in appresso, ma una sola legge obbligherà tutte le genti sempre ed in ogni tempo, ed un solo sarà quasi il comune maestro e padrone di tutti, cioè Iddio, il*

§. XVIII. *Differenza del dritto di natura dal dritto civile.* Or non sarà malagevole il comprendere la differenza del *dritto naturale* e *civile.* Imperocchè quello ci è noto per mezzo della retta ragione; questo mediante la legge promulgata o a viva voce o per mezzo della scrittura. Quello è tanto esteso quanto la stessa retta ragione; questa è propria di ciascuna città, §. *1 et 2 Inst. de jure nat. gent. et civ.* Quello riguarda le azioni per natura buone e male, interne ed esterne, questo le indifferenti ed esterne in quanto si devono adattare alla salvezza di ciascun popolo o repubblica (1).

§. XIX. *Somma utilità che dal dritto di natura deriva nel dritto civile.* Or sebbene passi tra questi dritti moltissimo divario, è certo nulladimeno che il dritto di natura apporta a coloro che studiano il dritto civile un'incredibile utilità, perchè il dritto civile adotta parecchi precetti di quello e li corrobora col forte vincolo del timor delle pene, l. 1 §. 1 D. *de just. et jur.* §. *ult. Inst. eod.*; perchè deduce dal medesimo nuove conseguenze, e perchè in fine dal dritto civile e stretto non si deve giammai separare l'equità naturale, affinchè il sommo e rigoroso dritto non degeneri in una somma ingiuria.

*qual è l'inventore il promulgatore l'interprete di questa legge.* Nè a questa verità si oppone Ulpiano nella legge sesta *pr.* D. *de just. et jure*, la quale ci sembra di avere abbastanza altrove esposta e dilucidata.

(1) *Tutte le leggi,* dice Cicerone *de Invent. 1, 3, si devono rapportare al comodo della repubblica, ed interpretarle giusta la comune utilità, non secondo il senso letterale della scrittura. Imperocchè i nostri maggiori furono di tanta virtù e sapienza fregiati, che nello scrivere le leggi non avevano altro scopo, che la salvezza e l'utilità della repubblica; poichè non volevano eglino scrivere ciò, che potesse essere nocivo e dannoso, e se lo avessero scritto, tostochè si fosse compreso, stimavano doversi annullare la legge. Imperocchè nessuno vuole salve le leggi per cagione di loro stesse, ma della repubblica.* Sono adunque in grandissimo errore coloro, i quali credono, che il dritto, il quale dicesi naturale, sia derivato dall'utilità, come dopo Epicuro stimò Orazio, di cui è quel celebre *antimorale* dettato, *Serm. 1 3*:

*Non natura potest justo secernere iniquum;*
*Sola est utilitas justi prope mater et aequi.*

Scerner non può natura in ogni etade
Qual sia del giusto e dell' iniquo il segno:
Dimana dalla sola utilitade
Il giusto e l'equo: quella n'è il sostegno.

È vero che Iddio com' ente sapientissimo ed ottimo non comanda per dritto di natura, se non quello ch'è utile, ma non perciò comanda qualche cosa, perchè è utile, ma perchè conviene colla sua volontà. Non è dunque giusta una cosa, perchè utile, ma utile, perchè giusta. Imperocchè come acconciamente osserva l'Imperadore Marco Antonino (εἰς ἑαυτόν. 7, 74): *egli è un vantaggio ogni azione consentanea alla natura.* Ma quest' errore fu eruditamente confutato da Grozio *prolegom. jur. belli et pac.* §. *16*, da Pufendorff. *de jur. nat. et gent. 2, 3, 10 et 11*, e dal chiaris. Samuele de Cocceis *de princip. jur. nat. et gent. sect. 2*, §. *8*.

§. XX. *Gli animali bruti non sono regolati dal dritto di natura.* Da ultimo da questo principio conoscitivo è manifesto, che col dritto di natura non si regolano altre creature, che i soli uomini, ai quali il sommo Iddio ha dato solamente la prerogativa della retta ragione; e quindi è manifestamente falsa la definizione, che ne dà Ulpiano colle seguenti parole: *il dritto naturale è quello, che la natura ha insegnato a tutti gli animali.* L. 1 §. 3 D. *de just. et jure* (1).

§. XXI. *Che cosa è il dritto delle genti?* Inoltre se il dritto di natura contiene quelle leggi, che sono state promulgate a tutto l'uman genere per mezzo della retta ragione (§. XII.), e gli uomini si possono considerare o come soli, o come coalizzati in determinate società: perciò il dritto che regola le azioni di ciascuno in particolare, dicesi *naturale;* quello poi, che prescrive ciò ch'è giusto o ingiusto nelle società e fra esse, si chiama *dritto delle genti*, e quindi gli stessi sono i precetti dell'uno e dell'altro dritto, le stesse le leggi; che anzi il dritto delle genti è lo stesso dritto naturale applicato alla vita sociale dell'uomo ed agli affari delle società ed intere nazioni (2).

§. XXII. *È diverso dal dritto di natura?* Dal che rileviamo non differire il dritto di natura dal dritto delle genti pel principio conoscitivo e per le sue regole, ma pel solo oggetto; e perciò s'ingannano coloro, i quali immaginano un non so quale dritto delle genti diverso dal dritto di natura. *Il dritto delle genti positivo o secondario*, che gli antichi inventarono, non ha qui il proprio suo luogo, non essendo stato nè costi-

(1) Ciò fu già osservato da Esiodo, di cui è questo risaputissimo passo:

*Namque hanc legem hominibus posuit Saturnius,*
*Piscibus quidem, et feris, et avibus volucribus,*
*Se mutuo ut devorent, quandoquidem* justitia carent;
*Hominibus autem dedit justitiam, quae multo optima est.*

È diversa la legge ondo Saturno
Volle render distinto l'uom dal bruto.
Si divorin, disse, pesci con pesci,
Fiere con fiere, e fra lor pur gli uccelli,
Perchè della giustizia essi son privi:
Abbia poi l'uom giustizia arma migliore.

Nè Giacomo Cujacio sviluppò e pose in chiaro la cosa, allorchè *in Not. prior. ad Inst. p. 8, Tom. 1*, così scrisse: Quelle cose che fanno i bruti per istinto naturale, se le stesse si facciano dagli uomini mediante la ragione, devesi dire ch'eglino le fanno per dritto delle genti. *Quae bruta faciunt incitatione naturali, ea si homines ratione faciant, jure gentium eos facere.* Imperocchè in questo modo un'azione non sarebbe di dritto di natura o delle genti, perchè la fanno anche i bruti, ma perchè la fanno gli uomini col lume della retta ragione.

(2) Sicchè il *dritto naturale* è più esteso del *dritto delle genti*. Imperocchè la retta ragione non ha stabilito cosa alcuna tra tutte le nazioni, la quale ciascun uomo non sia obbligato in una certa maniera ad osservare. Ma per l'opposto vi sono molte cose nel dritto di natura, le quali non si possono comodamente adattare alle intere nazioni, e. gr. i dritti del matrimonio, della patria potestà ec.

tuito da Dio, nè promulgato per mezzo della retta ragione, nè comune a tutto l'uman genere, nè finalmente immutabile (1).

§. XXIII. *Divisione dell' Opera.* Sicchè dovendosi questi due dritti adattare alla stessa norma, non sarà fuor di proposito congiungerli in questo piccol libro; e perchè differiscono in quanto all'oggetto e all'applicazione, distinguerli nello stesso tempo in due trattati, ed esaminare l'uno e l'altro con tal ordine che nel primo libro dell' opera si tratti del *dritto di natura*, e nel secondo del *dritto delle genti*.

## CAPITOLO II.

### DELLA NATURA ED INDOLE DELLE AZIONI UMANE

§. XXIV. *Introduzione al trattato delle azioni umane.* Dalle cose finora dette intorno alla natura e costituzione del dritto di natura e delle genti apparisce chiaramente che ad esso spetti il dirigère le *azioni degli uomini*, e perciò l'argomento istesso esige, che noi trattiamo con maggiore accuratezza della natura ed indole delle azioni medesime.

§. XXV. *Che cosa è azione e passione? Che cosa è azione interna ed esterna?* L' esperienza istessa maestra di tutte le cose ci dimostra abbastanza, e ci convince che accadono nell' uomo varî movimenti e varie mutazioni. E perchè nessun movimento si può produrre ed intendere senza qualche sufficiente causa motrice, perciò è necessario, che tutti i movimenti che accadono nell'uomo abbiano anche qualche causa sufficiente, e che questa sia o nell'*istesso* uomo, o *fuori del medesimo*. Il movimento dunque, la cui causa sufficiente è nell' istesso uomo, si chiama *azione;* quello poi la cui causa è fuori del medesimo, dicesi *passione*. Perchè poi quel movimento che abbiamo chiamato *azione*, o rimane nel solo pensiero, o per mezzo della volontà giunge anche a prodursi nel corpo; perciò il primo appellasi *azione interna*, ed il secondo *azione esterna*.

§. XXVI. *Di quante maniere sono le passioni?* Le passioni dunque sebbene non partano da noi stessi ma da una causa posta fuori di noi, e per questo riguardo non sono in nostro potere ed arbitrio, ma spesse vol-

(1) Molte cose, che si rapportano al dritto positivo delle genti, traggono la loro origine o dallo stesso dritto di natura, o da' costumi, o da qualche legge comune a più nazioni. Così la maggior parte de' dritti degli ambasciadori ben si spiegano secondo il dritto di natura. I Greci avevano molte usanze, le quali vigevano ancora presso i barbari, v. g. il dare la tregua ai vinti, affinchè i medesimi potessero toglier via i cadaveri. In seguito i costumi dei Tedeschi divennero comuni quasi a tutte le nazioni, come l'ha benissimo osservato Grozio *de Jure belli, et pac. 2, §. 1, 2.* Finalmente anche tra i Cristiani s'eran introdotti certi costumi, de' quali presso i posteri appena n'è rimasto qualche vestigio, come rapporta Leibnitz, di cui è la seguente bellissima osservazione, cioè molte cose, le quali una volta il romano Pontefice stabilì nella comune repubblica delle nazioni cristiane, sieno state poi riguardate come dritto delle medesime. Ciò è illustrato da Erzio *ad Pufendorff de jure nat. et gent. lib. 2, c. 3, §. 27 litt. c.* coll'elegante esempio dell'uso delle bombarde contro de' Cristiani *ex cap. un. X de sagit.*

te prodotte contro nostra voglia; nulladimeno però possiamo talvolta opporre la nostra resistenza alle medesime ed impedirle quante volte noi siamo forniti di forze sufficienti per resistere alla causa posta fuori di noi e che sarà per eccitare in noi siffatto movimento. All'incontro può anche avvenire, che noi quasi aiutiamo questa causa motrice posta fuori di noi, onde potere eccitare in noi con più facilità questo movimento (1). Dal che segue, che alcune passioni sono sotto *del nostro potere*, ed altre nol sono.

§. XXVII. *Queste passioni sono esse soggette alla nostra direzione?* Se dunque il dritto di natura si versa circa le azioni libere degli uomini (§. IV), segue che esso non dirige quelle passioni, le quali non sono sotto del nostro potere: che sebbene possa stabilire qualche regolamento intorno alle passioni per quella parte che sono in nostro potere, non però allora dirige le passioni, ma le azioni libere mediante le quali o possiamo fare resistenza o coadiuvare le passioni, e dimostra qual sia appunto il nostro dovere e che dobbiamo fare circa quelle passioni o per impedirle o per coadiuvarle (2).

§. XXVIII. *Se il dritto di natura si versi intorno a quelle?* Sicchè il dritto di natura dirige le sole nostre *azioni*. Ma sebbene tutte queste azioni abbiano una causa sufficiente nell'uomo stesso; l'istessa esperienza però c'insegna che noi siamo sempre consapevoli di alcune azioni che dipendono dal nostro potere ed arbitrio: e che alcune altre sono di tal natura che nascono da una certa disposizione meccanica, e perciò nè siamo di esse sempre consapevoli nè le abbiamo in nostro potere (3).

(1) Questa dottrina può illustrarsi con evidentissimi esempi. Il riscaldarsi è una passione. A questa talvolta non possiamo resistere, se viaggiamo in tempo, che l'aria è molto calda: talvolta poi lo possiamo, se in tempo d'inverno ci scostiamo dal fuoco. Altre volte poi quasi la coadiuviamo, qualora invece di allontanarci dal fuoco, vieppiù ci avviciniamo per riscaldarci. Il riscaldarsi adunque alle volte è in nostro potere, alle volte no.

(2) Così non si possono imporre o prescriver leggi alla passione dell'ira, dalla quale noi siamo agitati, ma la legge può dirigere le nostre azioni, e comandare che non diamo briglia sciolta a questa passione; che resistiamo a principio, che non soffriamo di farla giungere fin all'eccesso, che sospendiamo l'azione in questa fervente passion dell'animo ec. Chi potrà negare che pecchi colui, il quale omette tali prescrizioni? Disse perciò molto bene Cicerone nelle quistioni Tusculane 1, 3, allorchè asserì che *tutte le malattie e turbamenti dell'animo emanano dal disprezzo della ragione*, cioè dall'omissione di quelle cose, le quali la retta ragione inculca doversi fare per non succumbere a quelle forti e più veementi commozioni dell'animo.

(3) Così è in *nostro potere* lo stare in piedi, il sedere o il passeggiare, il parlare o il tacere, il dare o il ritenere qualche cosa. Di queste azioni noi ne siamo consapevoli, mentre le facciamo. Al contrario non dipende da noi, che il cuore oscilli per mezzo della *sistole e diastole*: che gl'intestini si muovano con moto peristaltico ossia vermicolare: che il sangue faccia il suo giro scorrendo pei vasi venosi ed arteriosi. Noi ordinariamente non sentiamo questi movimenti nè ci accorgiamo che in noi si fanno. Gli Stoici fanno diversamente la distinzione dell'*essere o non essere in nostro potere*, *allorchè insegnano*, *che alcune cose dipendono dalla nostra volontà*, *ed altre no.* Nella classe delle prime collocano

§. XXIX. *Le azioni sono o umane o naturali. Sono esse dirette dal dritto di natura?* Le azioni delle quali siamo sempre consapevoli e che dipendono dal nostro potere ed arbitrio, si chiamano *umane o morali*; quelle poi delle quali non siamo consapevoli e che non sono in nostro arbitrio, diconsi *fisiche* o *naturali*. Quindi è chiaro che quelle sono *libere*, e queste *necessarie*: e perciò ne viene per legittima conseguenza, che il dritto di natura dirige solamente le azioni *umane* o *morali*, non già le *naturali*, se non in quanto dipende dal nostro potere o di coadiuvarle o di turbarle ed impedirle (1).

§. XXX. *L'intelletto e la volontà sono i principî delle azioni umane.* Se dunque dipendono dal nostro potere ed arbitrio le azioni umane morali o libere ( §. XXIX ), e dipende dal nostro potere quanto viene diretto dalla nostra volontà; seguita che le azioni umane o morali e libere sono dalla nostra *volontà* dirette. E perchè la volontà niente determina, se dall'intelletto non viene mossa ad appetire o ad abborrire (2); quindi con ragione si deduce, che anche l'intelletto concorre alla produzione della azioni umane e libere, e perciò due sono i principî delle azioni medesime, l'*intelletto* cioè e la *volontà*.

§. XXXI. *Che cosa è l'intelletto?* L'intelletto è una facoltà della mente, mediante la quale essa percepisce distintamente le cose, giudica, e ragiona esattamente delle medesime. La quale facoltà in che occasione

l'opinione l'appetizione il desiderio l'avversione, in una parola tutte le azioni che sono nostre. In quella delle seconde il corpo il possesso la gloria il principato, ed ogni altra cosa che non è opera nostra. Epictet. *Enchirid.* c. 1; dal che apparisce esser questa una divisione di cose ossia di enti, e non già di azioni.

(1) Imperocchè sebbene, come poco innanzi si è detto, non dipenda da noi la circolazione del sangue, il movimento del cuore e degl'intestini; nulladimeno insegna l'esperienza, che non solo possiamo coadiuvare que' movimenti coi medicamenti e colla temperanza, ma ancora arrestarli o turbarli coll'intemperanza o col ferro coi veleni, e con altri modi. Chi dunque potrà dubitare, che il dritto di natura non vieti tutto quello che turba o interrompe que' naturali movimenti e nello stesso tempo la vita? Ciò fu conosciuto dagli stessi antichi filosofi. Imperocchè quantunque molti di essi stimassero di farsi un non so che di lodevole da tutti coloro che davano a sè stessi volontariamente la morte, ciò non ostante disse molto bene Democrito presso Plutarco *de sanit. tuenda, p. 135: Se il corpo accusasse l'anima del danno ingiustamente fattogli, essa non potrebbe sfuggire di essere condannata.*

(2) Imperocchè la volontà è una facoltà *boniforme*, e perciò sempre appetisce il bene ed abborrisce il male ( *Elem. phil. mor.* §. 29 ). Onde non può volere se non quello, che l'intelletto le rappresenta come buono giusto utile, e non abborrire, se non tutto ciò che l'stesso intelletto le fa vedere come cattivo ingiusto e nocivo. Ben disse Simplicio *ad Epict. Enchir. cap. 1, pag. 8: È poi manifesto, che preceda l'opinione la quale è una certa cognizione regolata dalla ragione, e degna dell'uomo. La quale raggirandosi in alcuna di quelle cose, che sono o ci sembrano buone o male, si desta indubitatamente in noi la propensione o l'avversione; indi segue l'appetizione. Imperocchè prima di appetire ed abbracciare la cosa desiderata, o prima di evitare ed abborrir quella, la quale è contraria alla stessa, egli è necessario, che si ecciti nell'anima una propensione o avversione verso di essa.*

prenda il nome d'*immaginazione*, si è detto sufficientemente altrove (*Elem. phil. rat.* §. XII *et* XIII).

§. XXXII. *Senza il concorso dell' intelletto l'azione non è morale.* Se dunque la volontà nulla può appetire o abborrire se non viene eccitata dall'intelletto (§. XLX), segue, ch'essa non può fare un'azione che sia giusta od ometterla come ingiusta, se l'intelletto col confrontarla colla legge, cioè mercè il raziocinio, non abbia distintamente percepito essere quella giusta o ingiusta; e perciò per le azioni morali vi bisogna il raziocinio, onde comprendere la loro giustizia ed ingiustizia (1).

§. XXXIII. *Da ciò nasce la coscienza.* La raziocinazione o facoltà di ragionare della giustizia ed ingiustizia delle nostre azioni, chiamasi *coscienza*, la cui natura e le varie sue specie si sono sviluppate in altro luogo (*Elem. phil. mor.* §. XVIII); con tutto ciò c'interessa non poco di ripeter qui alcune cose o aggiugnerle come supplementi.

§. XXXIV. *Essa è un vero raziocinio o sillogismo.* Poichè la coscienza ragiona della giustizia ed ingiustizia delle azioni (§. XXXIII), e queste si chiamano giuste per relazione all'obbligazione esterna nata dalla legge (§. VII); perciò egli è necessario che la coscienza paragoni tra loro la *legge* ed *il fatto*, cioè due proposizioni, e da esse ne deduca la terza. Tutto ciò non potendosi fare, che per mezzo del sillogismo (*Elem. phil. rat.* §. 78), segue che ogni raziocinio della coscienza sia un sillogismo il quale costa sempre della *legge*, dell'*azione* propria, e della *sentenza*, che sono le tre proposizioni di questo sillogismo (2).

§. XXXV. *Sua divisione in buona e mala.* Se dunque il sillogismo della coscienza ha sempre nella conchiusione la sentenza (§. XXXII), ed ogni sentenza o assolve o condanna secondo che l'azione è conforme o difforme alla legge; quindi la coscienza che ci assolve, si chiama *buo-*

(1) Quindi è chiaro che il dritto di natura non regola le azioni degl'infanti, i quali, come dice Iddio medesimo, non possono distinguere il giusto e l'ingiusto, *Joan.* 4, 11, il bene ed il male, le cose che si devono scegliere e quelle da rigettare, *Joan.* 7, 26., e molto meno le azioni de'furiosi, de'mentecatti, di quelli ch'escono di senno per malattia, come coloro che non sono nello stato di formare raziocinio della giustizia ed ingiustizia delle azioni. Disse dunque bene Aristotile *magn. mor.* 1, 34: *Quando di que' fatti, che alcuno commette, n'è causa l'ignoranza, egli non devesi chiamare ingiusto; imperocchè è questa una ignoranza naturale, come sarebbe quella degl'infanti che senza saperlo battono i propri genitori. Questa naturale ignoranza non fa sì, che quelli per tale azione si possano chiamare ingiusti. Poichè essa è la causa, per cui quelli delinquono; e non essendo i medesimi la causa della propria ignoranza, neppure si possono dire ingiusti.*

(2) Così era formato il raziocinio di Giuda il traditore: *chiunque tradisce il sangue innocente, fa male: questo ho fatt'io; dunque ho fatto male. Matth.* 27, 4. In questo sillogismo la prima proposizione contiene chiaramente la legge; la seconda la stessa azione di Giuda; la terza la sentenza. Non iscorgiamo altro nella nostra mente, ogni qual volta sentiamo la coscienza che in noi ragiona; cosicchè discorrono contro la stessa coscienza coloro i quali spacciano con Tolando essere la medesima uno spauracchio, che ci vogliono incutere i Sacerdoti.

*na;* quella che ci condanna, dicesi *mala* (1). Delle quali la prima è sempre congiunta con una certa *fiducia*; la seconda perchè teme anche delle cose sicure, è congiunta col *sospetto*.

§. XXXVI. *In antecedente e conseguente*. Noi possiamo senza dubbio ragionare nelle nostre azioni tanto *future*, quanto *passate* già fatte: quindi la coscienza che ragiona dell' azione non ancora fatta o futura, chiamasi *antecedente:* quella poi che ragiona della passata e già fatta, dicesi *conseguente*.

§. XXXVII. *In quali uomini si trova l' una e l' altra?* Nell' uno e nell' altro caso la coscienza paragona l' azione colla legge. E perchè non s'impegna di conformare le sue future azioni alla legge o volontà di Dio, se non colui il quale ha il cuore pieno di onestà, o di vera e soda virtù (*Elem. phil. mor.* §.217), perciò la coscienza *antecedente* si trova solo negli uomini veramente virtuosi (2), e la *conseguente* si manifesta benanche nei più malvagi. Imperocchè ancora i Frigi tardi metton senno (*).

(1) Quindi S. Paolo *Rom.* 11, 15, chiama gli atti della coscienza, *pensieri o raziocini che ci accusano o ci scusano*, e similmente l'Apostolo s. Giovanni, I *Epist. 3*, 21, stima essere uomini di vita illibata e puri da ogni scelleragine tutti quelli cui non condanna il loro cuore, *quos cor suum non condemnat;* e pel contrario di corrotto costume e scellerati coloro, *quos cor suum condemnat*. Anzi così la discorron pure i poeti, tra quali dice Giovenale nella satira 13, v. 2:

. . . . *Prima haec est ultio, quod se*
*Judice nemo nocens absolvitur, improba quamvis*
*Gratia fallacis praetoris vicerit urna.*

. . . . prima del cielo
Vendetta è questa, che nessun malvagio
Al proprio tribunal non resta assolto.
Guasti pur grazia avara i voti, e l'urna
Del corrotto pretore, il reo nel seno
Porta il giudice suo, che lo condanna.
*Traduz. di* CESAROTTI.

(2) La virtù è sempre congiunta colla continua premura di rintracciare la volontà di Dio (*Elem. phil.* §. CCVIII). Quanto più dunque alcuno si è inoltrato nella virtù, tanto più è fervida una tale premura. E da ciò avviene, che i virtuosi ragionano seco stessi anche su di quelle azioni future, che agli altri sembrano o indifferenti o di poco momento; ond'è, che loro si attribuisce la *coscienza tenera*, la quale sembra dubitare alcune volte eziandio delle cose più sicure, simile all'occhio, che non può ricevere neppure un atomo che vi cada senza pena e dolore. A proposito dice Plutarco *de profectu virt. sent. p. 85*: *Alle cose già dette aggiugni se ti piace un segno non piccolo, cioè chi si avanza nel profitto della virtù, non stima alcun peccato piccolo e lieve, ma sollecito evita e scansa ogni cosa.*

(*) » I popoli della Frigia minore, cioè i Trojani, dopo aver sostenuto mille » disgrazie pel rapimento di Elena, appena finalmente nell'anno decimo dopo di » esso, cominciarono a deliberare per renderla a Menelao, cui se l'avessero tosto restituita, non avrebbero tanto patito e sofferto. Posero dunque giudizio » troppo tardi. Da ciò derivò il proverbio: *sero sapiunt et Phryges: tardi mette* » *senno lo sciocco*. Proverbio che s'appropria a chi dopo il mal fatto si ravvede ». (*N. T.*).

§. XXXVIII. *La coscienza è o istigante o rivocante o ammonente.* Inoltre ogni volta che paragoniamo l'azione futura colla legge, sempre la scorgiamo o *comandata* o *proibita* o *permessa* da Dio. Nel primo caso la coscienza ci sprona ad agire, nel secondo ci distoglie dal peccare, e nell'ultimo ci ammonisce doversi operare con prudenza e dopo aver consultata la ragione. Quindi la coscienza molto bene si divide in *istigante*, *rivocante*, e *ammonente* (1).

§. XXXIX. *Inoltre la coscienza è o retta o erronea.* Perchè poi la coscienza è un raziocinio (§. XXXIII), perciò quanto riguarda il sillogismo, appartiene ancora alla coscienza. Quindi siccome il raziocinio può essere *retto* o *erroneo*, così *retta* o *erronea* può essere la coscienza; e siccome ogni falso raziocinio manca o nella *forma* o nella *materia*, così ancora è erronea la coscienza, quante volte o si premette una falsa legge, o false circostanze dell'azione, o non si osservano le regole del raziocinio (2).

§. XL. *E similmente o certa o probabile.* Inoltre siccome negli altri raziocinî, così ancora con maggior ragione nella coscienza accade, che ora si prende l'argomento da qualche principio certo, ora da un'ipotesi, probabile sì, ma pure ipotesi (*Elem. log.* §. 129). Quindi anche la coscienza ora è *certa*, quante volte cioè ragiona secondo qualche certa ed indubitata legge; ora è *probabile*, quante volte il di lei raziocinio nasce dall'altrui probabile sentenza (3). Dal che segue ancora che siccome so-

(1) Così la coscienza istigava Mosè e Sefora a circoncidere il figlio, perchè essa richiamava loro alla memoria il divin precetto della circoncisione. *Exod.* 4. 24. La stessa coscienza distoglieva Davide dall'uccisione di Nabal alla quale s'era deciso, perchè lo avvertiva della legge proibitiva: *ne occidito*; *non ammazzare*. *I. Sam.* 25, 32. Finalmente la coscienza ammoniva s. Paolo a non mangiar la carne, che sapeva essersi immolata agli Dei, ed a consigliare il medesimo ai Corinti. Imperocchè sebbene sapesse egli che i cristiani non si contaminano col cibo e colla bevanda; nulladimeno la coscienza lo ammoniva ad agir con prudenza per non dare scandalo agli altri. *I. Cor.* 10. 28. A questo proposito disse le seguenti auree parole: ogni cosa m'è lecita, ma non ogni cosa mi giova: ogni cosa m'è lecita, ma non ogni cosa mi edifica; *omnia mihi licent, at non omnia prosunt: omnia mihi licent, at non omnia aedificant.*

(2) Per illustrare l'esposta dottrina anche con gli esempi devesi sapere, che i Giudei erravano nella *materia*, mentre stimavano poter privare i loro genitori degli alimenti necessarî senza offendere la coscienza, purchè offrissero a Dio quelle cose che ai medesimi eran dovute. Imperocchè per proposizione maggiore del sillogismo premettevano questa falsa legge: cioè *chi dice al padre o alla madre: egli è un dono, che ti faccio dandoti qualunque soccorso*, non pecca. *Matth.* 15, 5. *Marc.* 7, 11. Abimelecco poi errava pure nella *materia*, mentre sperava di poter accogliere Sara nel proprio letto salva la coscienza. Poichè supponeva egli una falsa circostanza di fatto, cioè che egli avrebbe commercio con una donna non maritata. *Gen.* 22, 2. Finalmente i Farisei erravano nella *forma* mentre dalla legge di santificare il sabato deducevano una falsa conchiusione, cioè che in quel giorno doveasi tralasciare qualunque opera, cui obbligasse o un'imperiosa necessità, o la carità e l'umanità. *Matth.* 12, 10.

(3) Non si dee dunque opporre la coscienza *probabile* alla coscienza *retta*, perchè anche la probabile può essere qualche volta retta. Essa però può essere

no molti i gradi di probabilità ( *elem. log.* § *136* ), così anche la coscienza può dirsi ora più ora meno probabile.

§. XLI. *Che cosa è coscienza dubbiosa e scrupolosa?* Ma perchè ciò ch'è probabile, può essere ugualmente falso che vero ( §. XL ), avviene talvolta che alla nostra mente si presentino per l'una parte e per l'altra argomenti probabili, e quindi stimiamo doversi usare maggior attenzione per deliberare su d'un affare non ancora chiarito. In tal caso la coscienza che ondeggiando tra motivi opposti non può risolvere, chiamasi *dubbiosa;* e se quel pensiero, *che ci reca molesti pungimenti e fisso nella mente ci agita,* ad altri sembra di lieve importanza, la coscienza suol dirsi *scrupolosa* (1).

§. XLII. *Che cosa è coscienza libera e meno libera?* Inoltre può accadere che la mente traviata da pravi desideri e come oppressa da shiavitù non può liberamente ragionare delle azioni, ma è piuttosto costretta di assecondare le sue inclinazioni ( *Elem. phil. mor.* §. *29* ). Dal che avviene che la coscienza la quale ragiona in tale stato servile, si chiama *meno libera* (2); ed al contrario quella che da quel tristo servaggio è passata allo stato di libertà, dicesi *libera.* Quale distinzione è stata con maggiore accuratezza spiegata da Wolfio, *Ethic.* §. *58.*

anche falsa, perchè se possiamo qualche volta ingannarci nel ragionare per cagione di paralogismi, i quali hanno un'apparenza di certezza; molto più può ciò avvenire per mezzo di sofismi sotto apparenza di probabilità (*Elem. log.* §. *100*). Da ciò segue, che sia molto fallace e pericoloso quel domma de' nuovi casisti circa il probabilismo ossia coscienza probabile, che scusa dal peccato. Del probabilismo han parlato Ludovico Montalt. *Litt. ad Provinciales Epist. 5*, e Samuele Rache'. *diss. de probabilismo.* Imperocchè quante volte non si voglia prendere per norma delle nostre azioni una regola variabile, egli è certo, che noi non possiamo adempiere il proprio dovere volendo agire a norma della coscienza probabile, la quale non è sempre *retta*, *certa*, e *costante* ( §. V ), specialmente perchè que' dottori valutano la probabilità secondo le opinioni degli altri. L'Apostolo ci proibisce di appigliarci all'opinione altrui in un affare di tanta importanza, inculcandoci il seguente precetto: sia ciascuno certo secondo il proprio sentimento. *Unusquisque in suo sensu plane certus esto. Rom. 14, 5.*

(1) Non fuor di proposito il chiarissimo Wolfio chiama scrupolo lo stesso dubbio, che trae l'animo per così dire in parti opposte. *Eth.* §. 76. Ma sembra però, che meglio convenga alla nozione del vocabolo la nostra definizione. Poichè lo *scrupolo* è una pietruzza di picciolissima grandezza, ma se introducesi nella scarpa, reca grave dolore al piede. Servio *ad Aen. 6, v. 236*, dice le seguenti parole: lo scrupolo propriamente è una pietruzza di picciola mole che premuta arreca inquietudine, onde fu detta scrupolo. *Scrupulus proprie est lapillus brevis, qui pressus sollicitudinem creat, unde etiam scrupulus dictus.* Apulejo oppone *lo scrupolo* ad una grave angustia, che suol chiamare *lancia.* Veggasi Scipione Gentile *ad Apuleji Apolog. p. 150.*

(2) Indi deriva quel paradosso degli Stoici, cioè *il solo saggio è libero ed ogni stolto è servo.* Cic. *Parad.* 5. Colui, il quale per mezzo della virtù è uscito dalla servitù ed ha acquistata la libertà, disprezza e calpesta i vizi, e coraggiosamente grida: *io non sono per ubbidire a ciò che comandano le passioni, non mi sottopongo al loro giogo, anzi mi avanzo a ricercar quello, che ha bisogno di maggiore virtù. Non si deve render molle ed effeminato l'animo. Se mi farò vincere dal piacere, non resisterò al dolore, non resisterò alla fatica, non resi-*

§. XLIII. *Che cosa è coscienza dormitante, risvegliata, e cauteriata?* L'istessa esperienza anche c'insegna, che gli uomini talvolta s'addormentano talmente in seno dei loro vizi, che non sentono affatto la propria miseria, e che per tal riguardo la coscienza non è più nello stato di ragionare della giustizia ed ingiustizia delle azioni. Siccome dunque diciamo, che allora essa è *dormitante*, o se si è indurita per la lunga consuetudine di peccare, *cauteriata* (1); così pare che la stessa quasi venga a *destarsi*, se l'uomo scosso alla fine dalle miserie o da qualche pericolo, comincia ad esaminare un poco più accuratamente le proprie azioni ed a ragionar della giustizia ed ingiustizia delle medesime.

§. XLIV. *Che cosa è coscienza tranquilla, rimordente, irrequieta e ansiosa.* Abbiamo detto di sopra ( XXXV ), che ciascuno è condannato o assoluto dalla propria coscienza. E perchè l'assoluzione non può non essere accompagnata da un sommo piacere dell'animo, la condanna all'opposto da un sommo dispiacere e dal più acerbo dolore; perciò segue che la coscienza buona e certa sia ordinariamente *tranquilla*; la mala poi *rimordente*: la quale essendo un cruciante rimorso fu dagli antichi paragonata alle ardenti fiaccole delle furie (2). Che finalmente la coscienza *dubbiosa* sia per lo più nello stesso tempo *irrequieta* ed *ansiosa* in guisa che l'uomo in questo stato non sappia che debba risolvere ed ove rivol-

*sterò alla povertà. Vorranno esercitare in me lo stesso dritto l'ambizione e l'ira.* Senec. *Epist.* 51. Sulle quali parole disse Lipsio: *Manuduct. ad philos. Stoic. lib. 3. diss. 12. Vedi da quanti padroni è egli scampato! Aggiugni la libidine l'avarizia e gli altri vizi, avrai, per dirla col vero nome, una ciurma di tiranni. Misero schiavo chi è a questi soggetto! fortunato e libero chi se n'è avventurosamente sottratto!* Quale libertà dirassi di restare a quella coscienza che da tanti vizi e pravi desideri è per così dire posta in ceppi ed in catene?

(1) *Cauteriata* è un'espressione *enfatica* di s. Paolo I. *Tim.* 4. Imperocchè siccome la carne cauterizzata diviene insensibile, così l'anima avvezza ai delitti non sente più quella miseria, che da altri non si mira senza orrore. Così l'istesso Apostolo chiama siffatti uomini *insensibili* come coloro, che quasi hanno cessato di sentire più dolore. In questo luogo sono degne di essere notate le osservazioni, che vi fece Teodoro Beza.

(2) Così Cicerone discorre nell'orazione a pro di Sesto Roscio Amerino *cap.* 24. Del resto quest'istessi rimorsi della coscienza sono un argomento evidentissimo dell'errore, in cui sono coloro i quali insieme con Tolando stimano, che quest'inquietudine di coscienza sorga dal timore dell'imminente supplizio, cui condanna la repubblica. Imperocchè in primo luogo non i soli privati e i sudditi vengono notte e dì agitati da coteste furie, ma quelli ancora, cui o la sorte della nascita o l'altezza del posto ha esentato da ogni timor di supplizio, come fu appunto Nerone del quale si fa menzione presso Svetonio. Inoltre se vogliasi poi credere, che costui aveva motivo di temere del popolo, non mancano degli esempi di quelli che vicini a morire, sebbene non fossero angustiati da alcun timore del futuro, ciò non ostante per certi occulti delitti e non mica noti ad alcun uomo non potevano soffrire i rimorsi della coscienza: tale fu Chilone Spartano, il quale presso Gellio *Noct. Att.* 1, 3, così dice: *io certamente in questo momento non m'inganno: non ho commesso qualche fallo, la cui memoria possa recarmi dispiacere, tranne quell'uno solo.* Si legge ancora presso Svetonio, *Tit.* cap. x, una simile espressione di Tito Cesare già vicino ad esalar lo spirito.

gersi. Ognuno poi finalmente comprende che tutte queste affezioni riguardano piuttosto gli effetti della coscienza i quali si manifestano nella volontà, che l'istessa coscienza.

§. XLV. *La coscienza può esser norma delle azioni umane?* Da ciò facilmente comprendesi ciò che debbasi dire del sentimento di coloro i quali stimano doversi la coscienza tenere per interna norma e regola delle umane azioni. Imperocchè se la norma non può esercitare il suo uffizio, quante volte non sia retta certa e costante (§. V), chi mai potrebbe prendere per norma delle proprie azioni un raziocinio, che talvolta è *erroneo* (§. XXXIX), talvolta *probabile* solamente (§. XL), qualche volta *dubbioso* (XLI); che anzi spesso prevenuto e sopraffatto da pravi desiderî (§. XLII)? Quindi sebbene assolutamente pecchi colui il quale agisce contro la coscienza certa o probabile, non perciò si deve dire essere retto e giusto l'operar di colui il quale pretende di avere agito secondo la coscienza (1).

§. XLVI. *Per qual motivo essendo dubbiosa la coscienza si deve sospendere l'azione?* Dal che deduciamo, che trovandosi la coscienza dubbiosa e miserabilmente ondeggiante tra contrarî sentimenti, debbasi sospendere l'azione fino a che la cosa sia ben chiarita. Il che con ragione da noi si sostiene contro l'opinione di Gerardo Gottlieb Tizio *Observ. 19, ad Pufend. de offic. hom. et civ. l. 1, c. 1, §. 6,* perchè viene ad essere somma l'impudenza dell'uomo, qualora agisca con tale ostinatezza di animo che poco si cura di rintracciar la divina volontà, essendo risoluto di fare assolutamente l'azione istessa anche se conosca che Iddio gliel'abbia proibita (2).

§. XLVII. *L'ignoranza e l'errore sono debolezze dell'intelletto.* Sicchè dalle cose fin qui discorse apparisce, che *l'ignoranza e l'errore* oscurano moltissimo i lumi della coscienza nell'applicare la legge al fatto. Noi intendiamo per ignoranza la semplice privazione di cognizione: per errore poi o l'idea o il giudizio o il raziocinio non conforme alla natura della cosa. Poichè si dice che taluno *ignori* una cosa, allorchè di essa non ne ha affatto idea: all' incontro si dice che *erri*, quando concepisce l' idea

(1) La coscienza non è norma, ma applica la norma ai fatti ed ai casi occorrenti. Quindi con più sicurezza si omette l'azione, della cui pravità ci crediamo convinti, che si fa quello, che senza una legge certa la coscienza c' inculca essere giusto e buono. Chi segue dunque la coscienza erronea, appunto perchè segue questa piuttosto, che la volontà del legislatore, pecca; merita certamente qualche scusa più di colui, che agisce contro la coscienza, ma non si può negare che pecchi. Per la qual cosa non possiamo approvare il sentimento di Limborchio, il quale *Theol. Christ. lib. 5, cap. 2*, §. *8*, sostiene, che si debba seguire anchè la coscienza erronea.

(2) A proposito disse Cicerone nel lib. 1, 9, *de officiis: quindi fanno assai bene coloro i quali proibiscono di fare qualche cosa di cui si dubita se sia giusta o ingiusta. Imperocchè la giustizia dell' azione risplende da sè stessa: il dubbio denota un pensiero di fare ingiuria e commettere ingiustizia.* Onde anche l' Apostolo *Rom. 14, 23*, il conferma colle seguenti parole: *Colui che ha la coscienza dubbiosa se opera è condannato, perchè non opera con certezza*: qui ambigit, si ederit, condemnatus est, quia non edit ex fide.

d'una cosa, ma o la concepisce discordante dall'oggetto, o oscura confusa ed inadeguata; ed allora deve avvenire che l'errore intromesso nelle idee si estenda e diffonda ne' giudizî e quindi negli stessi raziocinî.

§. XLVIII. *Se debbasi considerare come colpevole ogni errore e qualunque ignoranza.* Ma perchè non tutti gli uomini hanno l'obbligazione d'indagare le verità più astruse e come riposte nel pozzo di Arcesilao (*), e l'ignoranza di alcune cose sembra di recare piuttosto utile che danno (1), *anzi sovente gl'ignoranti e gl'imprudenti fanno più bene in un giorno, che in molto tempo non fecer mai gli scienziati ed i saggi: Terent. Hecyr.* 5, 4, v. 39; con ragione si deduce che non ogn'ignoranza od errore è cattivo e biasimevole.

§. XLIX. *Quale ignoranza e qual errore è colpevole?* Ma perchè nulla determina la volontà se non è mossa dall'intelletto ad appetire e ad abborrire, e quindi anche l'intelletto concorre alla produzione delle azioni umane e libere (§. XXX); perciò segue, che non debbono andare esenti dalle riprensioni coloro i quali marciscono in una vergognosissima ignoranza de' principî del bene e del male, del giusto e dell'ingiusto, la cui conoscenza avrebbero potuto facilmente acquistare; ovvero errano circa quelle cose intorno alle quali non avrebbero errato, se avessero impiegate le loro forze per evitare l'errore.

§. L. *L'ignoranza è o vincibile o invincibile, volontaria o involontaria, efficace o concomitante.* Quindi derivano le varie divisioni dell'ignoranza e dell'errore. Imperocchè o dipende da noi l'evitar l'ignoranza o no; nel primo caso dicesi *vincibile*, e nel secondo *invincibile* (2). In

(*) « Arcesilao, ossia Arcesila, era un filosofo della Grecia: costui succedette a » Cratete nella reggenza della Scuola istituita da Platone, e diè principio all'*accademia media*. Egli cambiando la dottrina platonica ed impugnando la dottrina di Zenone disse, che niente si poteva sapere: *negans esse aliquid, quod sciri possit, ne illud quidem, quod Socrates sibi reliquisset, se nihil scire*. Sosteneva, che niente si deve affermare, nè in tanta ακαταληψία, ossia incomprensibilità di cose, restava altro al savio, che il ritenere il suo giudizio. Fu detto perciò *acatalettico*, e quindi trattandosi di cose difficili ad investigarsi si disse come per proverbio che la verità era rinchiusa nel pozzo di Arcesilao, ossia ch'era secondo il di lui sentimento *incomprensibile* ». (*N. T.*)

(1) Ci può servir di esempio l'ignoranza di certe scelleraggini, di cui non si può neppur parlare, mentre in siffatta ignoranza non può sorgere in noi alcun desiderio di cose, che non si sanno. Poichè chi non desidera con qualunque prezzo quell'ignoranza, la quale ripara e rende l'animo inaccessibile ai più turpi desiderî? Infatti per questo riguardo Giustino *Histor*. 22. loda gli Sciti, *a cui recò più vantaggio l'ignoranza de' vizî, che ai Greci la conoscenza della virtù*. Nè ammira meno Quintiliano i nostri maggiori nella sua quarta *declamazione*, ove trattando del nefando impurissimo vizio dice: *non conobbero i Germani tale vizio, e presso l'oceano più santamente si vive*.

(2) Dicono che l'ignoranza e l'errore sono *invincibili o in sè stessi, ma non già nella loro causa, o in sè stessi e nella loro causa insieme:* così l'ignoranza d'un uomo ubbriaco è invincibile in sè stessa fino a che duri quella di lui dolce insania, *ma non già nella causa*, perchè avrebbe potuto non cader in quella soave follia dell'ubbriachezza. Al contrario i peccati de' furiosi derivano da *ignoranza invincibile in sè stessa e nella sua causa insieme,* perchè avendo perduto il sen-

quanto poi taluno è causa o no della medesima, essa appellasi o *volontaria* o *involontaria* Finalmente se taluno ha fatto ciò che non avrebbe fatto, se l'ignoranza non gli avesse offuscata la mente, quest'ignoranza suol chiamarsi *efficace*: chiamasi poi *concomitante*, quando si è fatto ciò che sarebbesi ancor fatto, se anche non vi fosse stata tale ignoranza. Per la qual cosa l'indizio della prima è il pentimento; quello della seconda è l'approvazione di ciò che si è fatto anche per ignoranza. Tali dottrine, come ognun vede, si applicano anche all'errore.

§. LI. *Che cosa è volontà?* Passiamo al secondo principio delle azioni umane libere, ch'è la *volontà*, la quale non è altro che quella facoltà della nostra mente, con cui appetiamo il bene ed abborriamo il male: cosicchè è verissimo che siccome l'intelletto ha per oggetto il vero ed il falso; così la volontà il bene ed il male. Imperocchè non per altro motivo la volontà ama il vero, se non perchè è buono, nè odia il falso perchè falso, ma perchè nello stesso tempo è ancora un male (1).

§. LII. *Gli atti e la natura della volontà.* Da questa definizione dunque si deduce che la volontà non può appetire se non quello che l'intelletto le rappresenta come buono, nè abborrire se non ciò che lo stesso le fa vedere come un male. Quanto più una cosa ci sembra buona o mala, tanto più con maggior veemenza essa si appetisce o abborrisce, e quindi può avvenire, che l'appetizione di un bene minore o l'avversione d'un male minore si reprime a vista d'un bene o male maggiore. Si deduce infine, che l'avversione non consiste nella sola privazione o mancanza di appetizione, ma va congiunta con qualche atto positivo (2), che V. E. Errico Koehlero *exerc. jur. nat.* §. *167*, chiama *nolontà* o *reclinazione*.

no non sanno quel che fanno, nè è dipenduto da loro l'essere fuor di senno. Tutte queste cose son vere ed hanno il loro uso nella dottrina dell'imputazione; ma però la prima appena può dirsi *invincibile*, mentre avrebbesi potuto evitare, se ci fosse stato giudizio e non si fosse mancato di condotta. Aristotele spiega ciò mirabilmente *Nicomachaeor. 3. 7.* mentre rammentando la legge di Pittaco, la quale ordinava doversi dare doppia pena a quelli, che nella stessa ubbriachezza commettevano qualche fallo, subito soggiugne: *contro gli ubbriachi si è costituita doppia pena; imperocchè il principio dell'ubbriachezza è in loro stessi: poichè potevano eglino non divenire ubbriachi. L'ubbriachezza poi è la causa della loro ignoranza.* Intorno a questa legge di Pittaco sono da leggersi Diogene Laerzio 1. 67. e Plutarco in *Conviv. sept. Sap. p. 155.*

(1) Così nessuno di mente sana ama di antisapere le sue imminenti disgrazie, perchè se anche fosse vera questa conoscenza, essa però prima del tempo sarebbe per recare veemente cruccio allo spirito, e così non potrebbe sembrar buona. Al contrario i fanciulli sono amantissimi delle favole, sebbene s'accorgano esser quelle finte, perchè comprendono, che sono dirette o ad emendare i costumi, o almeno a recar piacere all'animo, e perciò le credono buone.

(2) Siccome i giureconsulti accuratamente distinguono *il non nolle, ed il velle l. 3. D. de reg. jur.* così non meno debbonsi distinguere *il non velle*, ossia *il non adpetere, ed il nolle* ossia *aversari*. Infatti il saggio non vuole, *non vult*, molte cose, le quali non abborrisce assolutamente. Non appetisce l'immortalità che gli negò natura, non l'impero che non potè conseguire per la condizione della sua nascita; egli però non abborrisce siffatte cose, ma le stima grandi ed eccellenti. Non vuole quello di cui non è capace la di lui condizione, sebbene non lo abbor-

§ LIII. *Spontaneità e libertà della medesima.* Dalla stessa definizione si deduce con pari evidenza che l'uomo per quello che riguarda la volontà agisce non solo *spontaneamente*, ma ancora *liberamente*. Imperocchè essendo la *spontaneità* una facoltà di dirigere sè stesso ad un fine certo e prima conosciuto; e la *libertà* quella di scegliere fra due cose possibili l'una o l'altra come pare più a proposito; l'istessa esperienza c'insegna, che la nostra mente è fregiata sì dell'una, che dell'altra facoltà. Nè fa ostacolo, che l'uomo cui la virtù non ha posto ancora nella vera libertà, segue tuttavia a farsi dominare dalle sue passioni e prave inclinazioni. Poichè abbiamo già detto di sopra (§. LII) che questi ostacoli sono di tal natura, che rappresentandosi alla mente un bene o male maggiore si possono rimuovere e superare (1).

§. LIV. *Se il temperamento possa impedirla?* Quindi non si oppone alla libertà della volontà umana la costituzione del corpo, che i filosofi chiamano *temperamento* (*Elem. phil. mor.* §. 51). Infatti sebbene il corpo in diverse maniere modifichi l'anima (*ibid.* §. 45), e la renda proclive a certi vizi, nulladimeno questa determinazione o proclività non le dà altra coazione diversa da quella, dalla quale l'uomo viene spinto a passeggiare, mentre un cielo sereno e chiaro, un bel tempo dolcemente l'invita. Imperocchè chi potrà negare che la volontà non resti pienamente libera, e che quegli allettamenti d'un bel sole di primavera non impediscano, che di due cagioni, delle quali l'una le persuade il passeggiare, ne la dissuade l'altra, la volontà non presti il suo consenso alla più piena e che più le aggrada?

rirebbbe se ne fosse capace. Così quantunque Abdolonimo, che attendeva al giornaliero lavoro purgando un orticello dall'erbe nocive e sterili, non volle, nè affettò giammai il regno; nondimeno nè nol volle, nè lo disprezzò, quando si avvide di essere chiamato re, ed esser decorato colle insegne di regio *ammanto. Curt. de gest. Alex.* 4, 1 1. « Si rende più chiara l'accennata distinzione di» cendosi, che tra il *velle*, volere, ed il *nolle*, disvolere, intramezza il *non velle*, » non volere. Il volere denota un atto positivo della volontà pel sì, ed il disvolere » un atto positivo della stessa pel no; ma il non volere disegna lo stato indiffe» rente della volontà senza affermare o negare. *Velle*, e *nolle* sono contrari, e» perciò ammettono il mezzo, ch'è *non velle.* » (*N. T.*).

(1) Così qualunque sia nel ladro la cupidigia di prendersi la roba altrui, pure non succomberebbe a tal pravo desiderio, se si mettesse avanti gli occhi, e considerasse gli effetti di un tanto delitto, cioè se riflettesse allo squallore del carcere, all'ergastolo, alle battiture, all'eculeo, infine all'istessa forca. Così ancora diverrebbero amanti di oneste occupazioni e della fatica tutti coloro, che sono dediti ai piaceri e marciscono nell'ozio, se consultando la ragione esaminassero con un poco di accuratezza quanto sia eccellente e nobile la dottrina e la sapienza, quanto ne sia l'utilità, quanto incalcolabile il dolce piacere, che in quelle si gusta; e quanto all'opposto sia irreparabile il danno derivante dall'inerzia e dall'ignoranza. Con molta precisione esprime il tutto Epitteto presso Ariano 1, 17, colle seguenti parole: *Qual cosa può mai vincere un'appetizione? Un'altr' appetizione. Qual cosa può mai vincere un'inclinazione o propensione? Certamente un'altra inclinazione o propensione.* Il che viene illustrato da Simplicio *ad Epictet. Enchir.* c. 1, pag. 22, collo stesso esempio del ladro, di cui noi ci siamo avvaluti.

§. LV. *Se gli affetti ed i costumi possano impedirla?* Sembra doversi dire lo stesso intorno agli *affetti*, cioè intorno a quei movimenti della volontà, che nascono dalla rappresentazione del bene e del male. Poichè sebbene l'anima per quello che riguarda i primi moti sia passiva, ciò non ostante tutto il rimanente da lei dipende, come a dire di resistere ai principî, di non approvare que' primi moti, e di non permettere, che i trasporti dell'animo prendan forza ed arrivino fino all'eccesso. Tutto questo sembra anche doversi affermare dei *costumi*, cioè delle propensioni dalla diuturna consuetudine corroborate. Poichè sebbene i costumi poco a poco passino quasi in natura, la quale *ancorchè si cerchi di svellere con ogni forza, sempre però ricomparisce*. Orat. *Epist.* 1, 10, v. 24; pure si possono emendare (1) o almeno superare, se taluno voglia far uso della propria libertà.

§. LVI. *Se la forza esterna possa impedirla?* Finalmente è tanto lontano, che la *forza esterna* possa togliere alla volontà umana la propria libertà, che anzi essa è un chiaro argomento, che quella sia affatto libera. Poichè sebbene possa avvenire, che taluno impedito dalla violenza non faccia ciò che vuole; nulladimeno non può esserci forza alcuna che possa impedirlo di volere ciò che vuole (2). Anzi se l'intelletto gli rappresenta il bene derivante da una data azione come maggiore del male che gli

(1) I costumi sono propensioni ed affetti confermati da giornaliera consuetudine. (*Elem. phil. mor.* §. 59.). Ciò che abbiamo acquistato per lunga consuetudine, senza dubbio si può poco a poco toglier per mezzo della desuetudine, ossia del non uso, purchè in quest'affare ci piaccia usar tanta diligenza, quanta n'abbiamo usata nel contrarre a principio la consuetudine istessa. Qui cade in acconcio il bel sentimento di Aristofane in *Vespis*, che tanto lodò Erzio nelle sue note a Pufendorff:

*Usus, quo fueris diu*
*Mutare ingenium, grave est;*
*Multos invenias tamen,*
*Qui mores moniti suos*
*Mutarunt melioribus.*

È pur difficil grave
Il ricambiar costume;
Ma se risplende un lume,
Tutto si cangerà.
L'amico che ci avverte,
È un nume assai propizio:
Infrange il duro vizio,
Risorger ci farà.

(*N. T.*)

(2) Tanto osservò ancora Epitteto presso Ariano 1, 17. Poichè dopo di aver egli insegnato che un'appetizione può superarne un'altra, subito soggiugne: *Ma, mi dirà alcuno, chi mi mette innanzi gli occhi il timor della morte, egli viene a forzarmi. In verità non è ciò, che ti sovrasta, la causa, che ti costringe a quello, che non vuoi, ma perchè ti sembra meglio fare ciò, che ti viene imposto, che subire la morte. Per la qual cosa ti ha forzato la stessa tua opinione, cioè la tua volontà ha vinta la stessa volontà.*

sovrasta, non vi sarà mai forza esterna, che potrà distorre l'uomo da ciò che una volta ha concepito e determinato nel suo cuore, e non lo smuoverà dalla sua fermezza nè il tumultuoso fremito di *cittadini*, *che gli comandano cose prave*, *nè il truce e minaccioso aspetto d'un soprastante tiranno*. Si vegga Wolfio *Methaphys*. §. 5, 22.

§. LVII. *La volontà è o antecedente o conseguente*. Dal che deduciamo non doversi rigettare la distinzione della volontà *antecedente*, e *conseguente*, delle quali la prima risolve e determina senza punto riflettere alle *circostanze*, che possono manifestarsi nel tempo dell'azione; la seconda poi determina di adattare l'azione alle circostanze che allora si manifestano. Laonde la volontà conseguente sembra molto diversa dall'antecedente, sebbene l'una all'altra non sia contraria. Così è vero che Iddio vuole la pace, e che poste certe date circostanze non disapprovi la guerra.

§. LVIII. *Le azioni sono spontanee, invite, ultronee, coatte e miste*. Da ciò inoltre intendesi, che le azioni *spontanee* son quelle che derivano dalla mente che determina sè stessa ad un dato fine prima conosciuto; che le *invite* son quelle, che non traggono l'origine dalla mente, che determina sè stessa (§. L. III): dippiù che le *spontanee* si dividono in *ultronee* e *coatte*. Le *ultronee* son quelle, che si fanno dall'uomo senza mica ricevere impulso da alcuna necessità esterna. Le *coatte* poi quelle, ch' egli fa spinto da tale urgente necessità (§. I. VI); e che in fine non v'è ragione di aggiugnere le *miste* come quelle che facendosi ancora per qualche urgente estrinseca necessità, possono molto bene collocarsi nella classe delle coatte (1). La cosa istessa in effetto avviene in ogni azione mista; imperò non può mai darsi forza esterna sì grande che possa costringere a volere ciò che non vogliamo o ad abborrire ciò che vogliamo (§. LVI), e perciò ogni azione coatta è mista ed ogni azione mista è coatta. Chi potrebbe mai approvare una divisione i cui membri sono tanto congiunti che l'uno può predicarsi dell'altro (*Elem. log*. §. 47, 2)?

(1) Chiamano *miste* quelle azioni, che l'uomo si accigne a fare in modo, che vorrebbe non farle se la necessità non ve l'obbligasse. Ciò da noi si osserva in coloro, che, essendo imminente il naufragio, gittano in mare le mercanzie e le robe, de' quali parlando Lucrezio *de rer. rat*. l. 2, 4, 277, disse:

> *Jamne vides igitur, quamquam vis extima multos*
> *Pellit, et invitos cogit procedere saepe,*
> *Praecipitesque rapit, tamen esse in pectore nostro*
> *Quiddam, qnod contra pugnare, obstareque possit?*

> Già veder puoi come quantunque molti
> Da violenza esterna a lor malgrado
> Sian forzati sovente a gire innanzi
> E sospinti e rapiti a precipizio;
> Noi non pertanto un non so che nel petto
> Nostro portiam, che di pugnarle intorno
> Ha possanza, e di ostarle.

*Traduz. del* MARCHETTI.

§. LIX. *Le azioni invite sono involontarie, le coatte sono volontarie.* Quindi è vero, che nessuna azione *invita è volontaria* (§. LVIII.), ma non si può negare che le azioni *coatte* sieno volontarie, perchè sebbene ameremmo non farle se non ci si parasse d'avanti un male maggiore e più terribile, pur ciò non ostante la volontà veramente risolve e determina tale azione. Da ciò poi segue, che ragionarono con avvedutezza gli antichi giureconsulti, quando stabilirono che l'uomo *coatto* anche vuole. L. 21. §. 5. *D. quod met. causs.*

## CAPITOLO III.

### DELLA NORMA DELLE AZIONI UMANE E DEL VERO PRINCIPIO DEL DRITTO NATURALE

§. LX. *Qual dev' essere la norma delle azioni umane?* Abbiamo già di sopra (§. IV.) dimostrato che la natura dell' uomo è tale, che richiede assolutamente una norma o regola delle sue libere azioni. Nello stesso luogo si è fatto poi vedere che cesserebbe di esser norma, e non farebbe il suo uffizio se non fosse *retta certa costante* e congiunta *coll' obbligazione*, non già *interna*, ma *esterna*. Ora però è necessario di esaminare colla massima diligenza ed accuratezza quale sia tale norma, cui convengono effettivamente tutte queste condizioni e prerogative (1).

§. LXI. *Questa norma non devesi cercare in noi, ma fuor di noi.* Questa norma deve rinvenirsi o *in noi stessi*, o *fuor di noi*. Se fosse in noi, essa dovrebb' essere o l' intelletto e la coscienza, o la stessa nostra volontà. Ma nè l'una nè l'altra facoltà della nostra mente è sempre retta certa costante ed immutabile. Dunque nè l' una o l'altra, nè ambedue insieme eserciterebbero bene l' uffizio di norma delle umane azioni. Dal che certamente segue che questa norma delle nostre azioni non debbasi cercare in noi, ma assolutamente fuor di noi.

§. LXII. *E propriamente nella volontà di Dio.* Fuori di noi non solo esistono le altre cose create, ma ancora l'istesso Dio creatore di tutte le cose. Or se noi cerchiamo la norma delle umane azioni congiunta coll' obbligazione esterna (§. LX) e promulgata a tutto l'uman genere per

(1) Non si deve poi confondere la norma delle umane azioni col principio del dritto naturale. Imperocchè quella non è altro che ciò che i filosofi chiamano *principio di essere*, e che secondo noi è il principio di ogni obbligazione. Per questo intendiamo *il principio di conoscere*, cioè una certa proposizione mediante la quale subito noi conosciamo a che siamo obbligati. Queste cose sono anche diverse nelle repubbliche. Poichè il *principio dell' obbligazione* che riguarda tutti i cittadini della repubblica, è la volontà dell'imperante che in essa esercita la suprema potestà, e quella è anche la *norma*, giusta la quale tutti e ciascun cittadino è obbligato di regolare le proprie azioni. Ma se mai si dimanda sapere, in che modo possa conoscersi ed intendersi questa volontà del sommo imperante? Tutti additeranno le leggi che sono il mezzo per farla conoscere, e perciò esse saranno l'unico e adeguato *principio di conoscere*, vale a dire il principio conoscitivo.

mezzo della retta ragione (§. XI); se l' obbligazione esterna consiste nella volontà di un certo ente, il cui impero ed autorità noi riconosciamo (§. IX, X); se in fine non vi è altro ente il cui impero siamo obbligati di maggiormente riconoscere, che Iddio ottimo massimo (§. X), ed egli solo può promulgare qualche cosa per l'organo della retta ragione della quale egli stesso è l'autore, ne viene in conseguenza, che la sola *volontà di Dio* è la norma delle umane azioni ed il principio di ogni naturale obbligazione anzi di ogni giustizia (1).

§. LXIII. *La volontà di Dio è la norma retta certa costante ed obbligatoria.* Egli è certo che questa norma sia *retta*, perchè un ente infinitamente buono e saggio non può volere se non quello ch'è veramente buono: sia *certissima*, perchè è nota a tutti per mezzo della retta ragione: sia *costante*, perchè la volontà di Dio è immutabile come lo è Dio stesso e la retta ragione, per mezzo di cui quella norma ci è stata da Dio promulgata. E finalmente che sia *obbligatoria*, perchè Iddio ha giustissimi motivi di esiger da noi l'ossequio, e gli uomini non hanno alcuna ragione, onde volersi o potersi sottrarre al di lui impero (§. X). Dal che parimenti apparisce, che non ogni volontà di Dio debba tenersi per norma delle umane azioni, ma la sola volontà obbligatoria (2).

§. LXIV. *La stessa volontà di Dio può chiamarsi relativamente agli uomini anche legge divina.* Se dunque *la volontà di Dio obbligatoria*, che già abbiamo fatto vedere essere l'unica norma delle umane azioni, è la volontà dello stesso Dio che riguarda le azioni, le quali si debbono fare od omettere dagli esseri creati intelligenti (§. LXIII), ne segue, che essa per riguardo all'uomo si può molto bene anche chiamare *legge divina*, come quella che non è altro se non la volontà dell'ente supremo, che comanda o vieta certe azioni colla minaccia della pena o colla proposta del premio (§. IX, XI): che essendoci altre leggi divine promulgate per mezzo della rivelazione, le quali chiamansi *positive*, queste perchè sono naturalmente note all'uomo, con ragione diconsi *natu-*

(1) Sicchè ci troviamo d'accordo col sentimento dell'illustre Samuele *de Cocceis* di sopra da noi citato, mentre egli nelle menzionate dissertazioni non solo ha dimostrato questo principio con sode e fondate ragioni, ma l'ha benanche dottamente difeso dalle obbiezioni degli avversari, specialmente nella dissertazione 1, *quaest.* §. 6, ove §. 34, p. 31, adduce molte autorità di antichi scrittori, che sono del medesimo sentimento, tra le quali sono di maggior peso quelle di Senofonte di Sofocle e di Cicerone, che noi tralasciamo di rapportare, perchè queste dottissime dissertazioni ormai vanno per le mani di tutti.

(2) Fin dove si estenda *la volontà di Dio*, ossia su quali oggetti essa si versi, è spiegato con maggiore accuratezza da quelli, che insegnano la teologia naturale, e soprattutto da Ruardo Andala, *Theol. nat. Part.* 11, *cap.* 8, §. VI. e dal celebre Wolfio *Theol. nat. part. 1, tot. cap. 3.* Infatti, se il primo oggetto della divina volontà è lo stesso Dio, mentre ama le sue perfezioni, le approva ed in esse ritrova il suo fine; il secondo l'universo intero, mentre vuole, ch'esso esista, che con certe date leggi si muova e si conservi; infine tutti gli altri enti contingenti sì passati come futuri; noi qui soltanto intendiamo la *volontà di Dio che riguarda le azioni da doversi fare od omettere dagli esseri creati intelligenti*, e questa volontà noi la chiamiamo *obbligatoria*.

*rali*, e secondo che comandano o vietano o permettono qualche cosa, assai acconciamente si distinguono in *affermative*, *negative*, e *permissive*.

§. LXV. *Se colla volontà di Dio si possa anche bene spiegare la giustizia divina?* E perchè questa divina volontà ossia legge divina naturale è il fonte ed il principio di ogni giustizia (§. LXIII), ne segue, che ogni azione non solamente umana, ma ancora divina conformata a questa divina volontà sia giusta; e quindi malamente si oppone a questa dottrina il dire che nulla sarebbe la giustizia di Dio, se stabiliscasi per principio del dritto di natura la di lui *volontà* (1).

§. LXVI. *Differenza della norma della giustizia divina, ed umana.* Il gran divario però che passa tra la giustizia *divina*, ed *umana* consiste in questo; cioè che nella prima cessa ogni ragione di legge e di coazione (§. LXV), e nella seconda vige la ragione sì dell'una che dell'altra (§. LXII), e quindi la volontà divina in quanto è per gli uomini la norma delle loro azioni è congiunta colla comminazion della pena, ossia d'un male che da Dio si minaccia a coloro che non sono ubbidienti alla sua volontà. Sebbene questa pena anche positiva (2) non sia certa e definita come nelle leggi umane, ma per lo più indefinita e riserbata da Dio alla sua sapienza e giustizia.

(1) L'autore delle osservazioni annoveresi non ebbe ritegno di rimproverare ciò all'illustre Samuele *de Cocceis*. Egli nell'osservazione ottava così dice: *da questi dommi seguono anche alcune altre conseguenze pericolose, quali sono quelle che poco fa da taluni con poca considerazione si sono spacciate, come a dire che nulla sia la giustizia di Dio. Imperocchè se il dritto non è altro che il comando del creatore, o di colui, che colla sua potenza può costringere ed obbligare, egli è chiaro, che in Dio cessano le ragioni della giustizia, mentrè non può egli essere obbligato da alcuno, e che giustamente può condannare un innocente e render beato uno scellerato. Le quali cose ammesse, per quello, che riguarda la giustizia, rimarrà il timore verso Dio, ma cesserà l'amore*, cioè avremo motivo di temerlo soltanto, ma non già di amarlo. Ma se Iddio non vuole se non quello ch'è equo e giusto, perchè non si potrebbe colla stessa volontà di Dio spiegare ancora la giustizia divina? Cessa è vero in Dio la ragione di comando e di coazione, e perciò l'obbligazione esterna, ma la stessa cessa eziandio ne'sommi imperanti per quello che riguarda le loro leggi. Poichè sebbene a queste leggi non sia obbligato il principe, che ha l'impero *indipendente*, pure il diciamo *giusto*, se dà a ciascuno il suo secondo le sue leggi. Perchè dunque non dobbiamo dire anche *giusto* Iddio appunto perchè dà agli uomini il proprio dritto secondo la sua *volontà*, ossia *la sua legge?* Sicchè l'uomo si chiama *giusto*, perchè ubbidisce, e presta l'ossequio alla volontà di Dio promulgata a forma di legge; Iddio poi è *giusto*, perchè dà a ciascuno il suo secondo la sua volontà senza coazione e senza legge, che lo costringa. Nè devesi temere, che Iddio condanni un innocente, e faccia beato uno scellerato. Imperocchè facendo così non agirebbe secondo la sua volontà, colla quale non vuole se non quello ch'è giusto equo e degno della sua perfezione.

(2) Quelli che chiamano *pena* ogni male che si soffre, e che segue l'azione cattiva e si connette con essa, dividono la pena in *naturale*, e *positiva*. Claris. Koehler. *Exercit. jur. nat.* §. 362. Ma se per pena vuolsi intendere il male da patirsi, che la stessa legge divina commina ai delinquenti, la pena positiva soltanto può per *eccellenza* esser chiamata pena. Una pena naturale è riconosciuta

§ LXVII. *Per bene applicarsi tale norma è uopo d'un principio certo di conoscere il dritto di natura.* Or essendo fuor di dubbio che la norma delle umane azioni sia la volontà o la legge di Dio (§. LXIII), con ragione si cerca sapere in che modo la possiam noi facilmente conoscere? E certamente se tutti convengono, che la medesima sia promulgata a tutto l'uman genere per mezzo della retta ragione (§. XI), e la retta ragione non è altro, che la facoltà di ragionare e dedurre le verità l'una dall'altra mediante una necessaria maniera di argomentare (§. XV), egli è chiaro che debba darsi qualche verità o proposizione, in virtù della quale per mezzo d'una necessaria maniera di argomentare può ricavarsi ciò ch'è consentaneo alla volontà di Dio e conseguentemente giusto, e perciò debb'esserci qualche comune e generale *principio di conoscere* il dritto di natura (1).

§. LXVIII. *E questo dev'essere vero evidente e adequato.* E perchè ogni principio di conoscere dev'essere fornito di questi caratteri, cioè dev'esser *vero evidente* e *adequato*, perciò segue che anche il principio del dritto di natura debb'essere *vero*; onde se mai fosse o falso, o consistesse in una semplice finzione, sarebbero anche tali le conseguenze da quello dedotte. Che debb'essere *evidente*; e tale che possa perfettamente conoscersi ed intendersi non solo dall'uomo dotto, ma ancora da qualunque ignorante come quegli che al pari del dotto è obbligato ad agire secondo ciò che detta il dritto naturale (2). E che in fine debb'esse-

anche dagli atei, ma la positiva non è ammessa se non da quelli che credono l'esistenza di Dio, e che il medesimo abbia cura delle cose umane. Or sebbene la positiva non sia definita, pure anche la stessa retta ragione bastantemente ci convince, che Iddio debba certamente punire e premiare gli uomini secondo che eglino operano o no conformemente alla di lui volontà. Imperocchè ciò deriva αμεσως immediatamente dall'idea della divina giustizia, ed è stato ammesso da tutti quelli, che non hanno dubitato della divina provvidenza. A proposito Senofonte *Memorab. Socr. 1. 3. 16.*: *Credi forse*, dice, *che gli Dei sian riusciti d'imprimere negli uomini l'opinione, ch'eglino li possano premiare e punire, se nol potessero realmente? E che gli uomini sempre delusi non abbiano giammai conosciuta e sperimentata alcuna di queste cose?*

(1) Si è già fatto vedere di sopra (§. LX.) come questo principio di conoscere differisca dalla stessa norma. Avendo l'illustre Samuele *de Cocceis* preso il vocabolo di principio in un significato assai esteso, cade in una logomachia ossia contrasto di parole, che gli oppose il chiarissimo Giacomo Federico Ludovici. Poichè, come la volontà di Dio si faccia nota, l'istesso celeberrimo uomo *Diss. 1*, *quaest.* 3, si è impegnato a farlo vedere, e perciò chiaramente ha distinto la volontà di Dio, come norma e principio di essere, come dicono, del dritto di natura, *dai mezzi di conoscere e provare la volontà di Dio, e perciò dal principio di conoscere.*

(2) Siccome dunque sono sospette le dimostrazioni dell'esistenza di Dio, quando esse sono più del giusto astratte e sottili, perchè questa è una verità di tal natura, che anche ciascuno ignorante è obbligato a concepirla nell'animo e ad averne idea; e perciò l'Apostolo insegna che Iddio si può sensibilmente trovare come colui che non è lungi da noi: *non longe abest ab unoquoque nostrum. Act. 17, 27;* così non è senza sospetto quel principio del dritto di natura che sia troppo astratto e sottile, giacchè sarebbero inescusabili anche gl'ignoranti, e non avvezzi ad un filosofar troppo elevato ed astratto, se commettessero peccato contro il dritto di natura.

re *adeguato*, e possano da esso derivare con facile raziocinio tutti i doveri tanto degli uomini quanto de' cittadini sì cristiani che infedeli.

§. LXIX. *Onde questo principio non si deve cercare nella santità di Dio.* Sicchè non possiamo noi ritrovare il principio del dritto naturale nell'uniformità delle nostre azioni colla santità di Dio; perchè quantunque concediamo che questa proposizione sia vera, essa però non è evidente nè tale, che da essa possano dedursi e dimostrarsi tutti i doveri degli uomini e de' cittadini (1).

§. LXX. *Nè nella stessa giustizia o ingiustizia delle umane azioni.* Nè soddisfa meglio il dare per principio, che quello che di sua natura è giusto, debba farsi; e quello poi che di sua natura è ingiusto, debba fuggirsi. Imperocchè sebbene abbiamo di sopra conceduto darsi certe azioni in sè stesse e per natura loro buone o male, e che l'uomo sia intrinsecamente obbligato ad abbracciar le prime e ad evitar le seconde (§. VIII.); ciò non ostante egli è falso che possa darsi qualche azione, che sia giusta intrinsecamente ed antecedentemente alla legge (2). Tralasciamo poi di dire che questo principio di conoscere non sia evidente e che non possano dedursi da esso tutti i doveri dell'uomo e del cittadino.

§. LXXI. *Nè nel consenso di tutte le nazioni.* Inoltre nessuno potrà inconsideratamente approvare il sentimento di quegli uomini dotti, i quali ebbero per principio del dritto naturale o il consenso di tutte le nazioni, o almeno quello delle più umane e civilizzate. Imperocchè nè è *vero* che sia anche conforme alla divina volontà quello, in cui le nazioni sono d'accordo tra esse (3), nè tale consenso delle nazioni è a tutti *evidente*,

(1) Imperocchè Samuele Pufendorff. *specim. controv.* 4. 4. e Tomasio *Fundam. jur. nat. et gent.* 1. 5. 11. hanno già fatto conoscere quanto sia oscura l'idea della santità divina, o che prendasi in senso teologico, o in senso giuridico. Ma oltracciò quanti doveri vi sono, di cui non troviamo in Dio il primo modello ed esemplare? e. g. l'animo grato e riconoscente verso i benefattori, la riverenza ed il rispetto verso i superiori, la restituzion del mutuo, e cose simili.

(2) In fatti alle azioni giuste siamo spinti dall'obbligazione esterna (§. VII.), e l'obbligazione esterna consiste nella volontà di quell'ente, il cui impero ed autorità noi siamo obbligati di riconoscere, e che ci vieta e comanda certe azioni colla minaccia della pena (§. IX. XI.). Essendo tale volontà la *legge*, non può darsi perciò azione giusta ed ingiusta senza la legge, e quindi non si dà azione che sia giusta intrinsecamente ed antecedentemente alla legge, ma intanto è giusta in quanto è conforme alla legge, ed ingiusta in quanto è contraria alla legge, e perciò ogni peccato si chiama ανομια trasgressione di legge. 1. *Epist. Joan.* 3. 4.

(3) Così Cicerone stimò un tempo doversi ammettere un dritto delle genti da lui chiamato volontario: *il consenso*, disse, *di tutte le nazioni in ogni cosa si deve stimare qual legge di natura. Tusc. Disp.* 1. A questo stesso principio diè molto peso Ugon Grozio *de jure belli, et pac. prolegom.* §. ove disputando di proposito sul modo di provare il dritto di natura e delle genti così si esprime: *per provare questo dritto ho fatto uso delle testimonianze de' filosofi, degli storici, de' poeti, ed in ultimo degli oratori, non perchè debbasi a questi indistintamente credere (poichè le sette sogliono favorire l'argomento della propria causa), ma perchè quando molti in diversi tempi e luoghi tengono per certa la cosa istessa, essa debbasi rapportare ad una causa generale, la quale nelle no-*

come quello che deve dedursi da molte testemonianze di scrittori antichi e moderni; nè in fine questa proposizione sembra tanto *adequata*, che da essa possano facilmente discendere tutti i doveri degli uomini e de'cittadini.

§. LXXII. *Nè ne' sette precetti di Noè.* Siccome poi quelli i quali credono che il dritto di natura e delle genti debba farsi derivare dal consenso delle nazioni, adottano non solo un principio non vero, non evidente, e non adeguato, ma nello stesso tempo commettono la fallacia che chiamasi *passaggio da un genere all' altro*, mentre si sforzano far discendere il dritto di natura non dalla stessa natura, ma dalla tradizione delle nazioni; così noi abbiamo già di sopra fatto conoscere bastantemente (§. LXVI) ch'è soggetto ai medesimi difetti il dritto di natura e delle genti degli Ebrei, che taluni credono poter dimanare o provarsi dai precetti di Noè.

§. LXXIII. *Nè nel dritto di tutti su tutte le cose o nell'impegno della pace esterna.* Che direm poi di tutta quella filosofia di Tommaso Obbes, ch'egli propose non solo nel picciol libro *de cive*, ma benanche in quello che chiama *Leviathan* (1)? Mentre quest' uomo dotto insegnò che nello stato naturale tutti hanno dritto sopra tutte le cose, piantò una proposizione non *vera*, non *evidente*, non *adeguata;* giacchè in niun conto si possono dedurre da essa i doveri verso Dio, e verso sè stesso. Anzi mentre promette di volere spiegare con questa regola il dritto di natura, viene con ciò a toglierlo ed a distruggerlo, come l'ha dimostrato il celebre Errico Cocceio, *Diss. de jure omn. in omnes*. Dal che apparisce con ugual chiarezza quello che debbasi dire dell' altro principio, cioè che si deve cercare la pace esterna se possa aversi, ed in caso contrario attendere l'opportuno soccorso della guerra. Imperò ognuno comprende, che anche in questo principio si maschera come sotto d' un velo lo stesso Obbes (2).

*stre quistioni non può essere altra, che o una retta illazione nascente dai principi della natura, o qualche comune consenso. Quella indica il dritto di natura; questo il dritto delle genti.* In effetto noi troviamo un mirabile consenso di quasi tutte le nazioni in molte cose, le quali nessuno potrà dire essere permesse dal dritto di natura e delle genti, come a dire nel *politeismo*, nell' idolatria, ne' sacrifizi; ne' latrocini leciti fuori la repubblica di ciascuno. κ. τ. λ. Dipoi difficilissimamente si può mostrare questo consenso di tutte le nazioni, come lo confessa lo stesso Grozio, l. 1, 15. *E più esteso*, egli dice, *il dritto delle genti, cioè quello che ha ricevuto la forza di obbligare dalla volontà o di tutte le nazioni, o di molte. Ho detto di molte, perchè fuor del dritto naturale non si trova altro, che suol chiamarsi anche dritto delle genti comune a tutte le nazioni. Anzi spesse volte in una parte del mondo vige un dritto delle genti, che in altro luogo non vige, come diremo a suo luogo parlando della prigionia e del postliminio.* Dunque quanti vi sono doveri, che nessuno può dimostrare secondo il consenso delle nazioni?

(1) Monarchia civile ed ecclesiastica.

(2) Prima di ogni altro questo principio manca di ogni evidenza. Infatti: che vuol dire quella limitazione: *se possa aversi?* Con quanta facilità di questa clausola in qualunque maniera spiegata abuseranno gli uomini litigiosi, e faranno mille lamenti di non poter eglino godere la loro pace contro voglia dell' altro?

§. LXXIV. *Nè nello stato d' integrità.* Il principio dello stato d' integrità promosso da Val. Alberti teologo e filosofo di Lipsia lusinga molto sotto una grande apparenza di *verità* e di pietà, sebbene altri abbiano già dimostrato, che esso neppur sia vero. *Pufendorf. specim. controv.* 4. 12. *et Thomas. Jurispr. divin.* 4. 47. Ma se anche si voglia concedere che quelle cose le quali convengono a quel primitivo stato d' integrità, sieno ancor conformi al dritto di natura, ognuno comprende quanto manca di evidenza siffatto principio non solo pei pagani, ma ancora per gli stessi cristiani. Finalmente non potendosi in virtù di tal principio spiegare quali sieno i dritti della società, della guerra, dei contratti, e di moltissime altre cose simili, le quali non avrebbero forse avuto luogo in quello stato felicissimo, chi mai potrà dire che questo principio sia adeguato (1)?

§. LXXV. *Nè nella socialità.* Il principio della socialità piacque mirabilmente non solo a Grozio ed a Pufendorff, ma ancora a parecchi antichi (2). Non si può negare, ciò che poco appresso diffusa-

Ad esempio del lupo il quale querelavasi d' essergli dall' agnello, che stava al di sotto della corrente, intorbidata l' acqua. *Phaed. Fab. 1.* Con molta verità dunque cantò non so chi:

*Sic nocet innocuo nocuus, causamque nocendi*
*Invenit. Heu! regnant qualibet arte lupi.*

All' innocente il reo così pur nuoce,
E a fargli mal ritrova ognor pretesto.
Regnano oimè i de' fraudolenti lupi
In qualsivoglia mestiere in ogni arte.

Il celeberrimo Tomasio conobbe molto bene la falsità di tal principio. *Fundam. jur. nat. et gent.* 5, 6, 18.

(1) Il fatto stesso insegna quanto sieno poche quelle cose, che la scrittura ci fa conoscere dell' immagine di Dio e dello stato d' integrità. Gli stessi cristiani dacchè si divisero in sette, non convengono affatto tra loro anche intorno a quelle cose che in riguardo a quello stato ci sono state rivelate. Che dobbiamo dire dei Giudei? Che degli stessi pagani antichi e moderni? I primi ritennero la favola del secolo d' oro, la quale alcuni credono essere derivata dalla tradizione dello stato paradisiaco. I secondi si compiacciono di altre finzioni, che sembrano in qualche modo simili alla dottrina cristiana riguardante l' immagine di Dio: delle quali finzioni tratta eruditamente secondo il suo solito Pietro Daniello Uezio *in quaest. Alnetan. II*, 11, p. 171. Ma perchè queste cose sono tra loro molto discordanti, egli è certo che nè un Cristiano potrà mai persuadere ad un Giudeo o ad un pagano, nè questi persuaderanno ad alcun Cristiano che sia conforme al dritto di natura questo o quello ch' eglino hanno fatto derivare dalle loro tradizioni o rivelazioni circa lo stato d' integrità o paradisiaco. Vi bisogna dunque un principio che sia comune ai Cristiani, ai Giudei, ed ai Pagani, il quale non può essere altro che la retta ragione, di cui sappiamo essere tutti gli uomini fregiati.

(2) Cicerone *de legib. l.* 5, *de offic.* 1, 16. Seneca *de benefic.* 4, 18. Giamblico in *Protrept. cap.* 20, ed altri le cui testimonianze furono raccolte da Pufendorff *de jur. nat. et gent.* 11, 3, 15, e da Giovanni Errico Boeclero *in Grot. prolegom. p.* 48. lodarono ed ebbero in conto di vero fonte di giustizia e come principio del dritto naturale la custodia della società. Sebbene però molti de' tem-

mente dimostreremo, che gli uomini sieno di tal natura che debbono assolutamente vivere in società. Ma è falso però che questo sia di tutto il dritto di natura il principio *vero evidente* e *adeguato* Della dimostrazion di ciò essendosi occupato l'illustrissimo ed eccellentissimo Samuele de Cocceis *de princip. jur. nat. diss. 1, quaest. 2*, §. *9*, a noi non resta altro che aggiugnere una sola cosa, cioè che avrebbero luogo la maggior parte dei doveri verso Dio o verso noi stessi, anche se l'uomo vivesse solo in questo mondo e fuor d'ogni società umana.

§. LXXVI. *Nè nell'ordine della natura o in altre simili ipotesi.* Vi sono altri principî del dritto naturale da taluni tanto vantati, come a dire l'ordine naturale che Iddio nel creare questo mondo ebbe in mira, l'utilità dell'uman genere, la teocrazia morale, ed altre cose simili (1). Ma egli è manifesto presso tutti, che questi principî non sono neppure o evidenti o adeguati. Anzi nessuno potrà negare che in essi sieno alcune cose, *le quali non si possono ammettere come vere senza far uso d'una gran cautela.*

§. LXXVII. *La volontà di Dio ha di mira la nostra felicità.* Affinchè dunque facciam noi chiaramente vedere qual sia la nostra idea, dopo di aver esaminata la cosa con molta accuratezza, prima di tutto osserviamo che Iddio com'ente d'infinita sapienza e bontà altro non vuole, se non che gli uomini da lui creati sieno veramente felici e sommamente beati. Imperò non essendo egli come ente perfettissimo bisognoso di cosa alcuna, ha creato gli uomini che soli fra le cose create a noi note sono capaci di felicità, non per motivo della propria felicità, ma per rendere gli uomini stessi partecipi della vera felicità e farli contenti e beati (2).

pi nostri sieno stati d'accordo fra loro nell'ammettere questo principio; pure i medesimi non convengono circa il motivo per cui sieno gli uomini obbligati alla custodia della società, mentre altri dicono che vi sono portati per un impulso naturale, altri che quella viene inculcata per comando di Dio ottimo massimo, ed altri finalmente che la necessità istessa costringe gli uomini alla vita sociale.

(1) Dopo Sforza Pallavicino, Errico Bodino *in diss. de jur. mundi* data in luce la prima volta a Rintelm nell'anno 1690, e ristampata in Alla 1698. ma confutata pienamente dal chiarissimo Tomasio *de fundam. definiendi causs. matr. haet. recept. insufficient.* §. *18.* insegnò che quell'ordine della natura era il vero genuino principio del dritto naturale. Ebbero per principio del dritto di natura l'utilità dell'uman genere non solo il celeberrimo Leibnitz, ma ancora tutti coloro, che col rinomatissimo Tomasio lodarono quella proposizione fondamentale, cioè che si debbano fare tutte quelle cose, le quali rendono la vita dell'uomo lunga e durevole non meno, che felicissima; ed evitare all'incontro quelle le quali la rendono infelice ed accelerano la morte. *Thomas. fundam. jur. nat. et gen. 1, 6, 21.* Giovanni Shute inglese in una sua dissertazione stampata in Utrecht 1697 ebbe per fondamento del dritto di natura una certa teocrazia morale, dalla quale dissertazione bastantemente ingegnosa estrasse alcune cose l'illustre Samuele *de Cocceis de princip. jur. nat. et gent. diss. 1, quaest. 3*, §. *8.*

(2) Noi non escludiamo certamente il fine primario della creazione, cioè la gloria dello stesso Creatore e la manifestazione delle sue perfezioni, che con tanta chiarezza risplendono in tutte le cose sapientissimamente create. Ma questo è il fine generale e riguarda tutto quest'universo. *Cel. Wolff. von. den Absichten der Dinge cap. 2.* §. *1.* A qual fine abbia Iddio specialmente creato l'uomo, de-

§. LXXVIII. *Ed a questa felicità ci obbliga colla legge naturale.* Se dunque la volontà di Dio ha per oggetto che gli uomini da lui creati sieno veramente felici e sommamente beati (§. LXXVII), e la volontà di Dio è la norma delle azioni umane libere, e quindi il fonte del dritto di natura e della giustizia (§. LXII), ne segue che mentre gli umani legislatori come bisognosi di varie cose nel formare le leggi hanno in mira non men la propria che l'utilità de'loro cittadini, Iddio all'opposto non ha avuto altro fine se non di fare che gli uomini stessi godessero la vera felicità (1).

§. LXXIX *Tale felicità è riposta nel godimento del bene per mezzo dell'amore, e perciò il principio del dritto di natura è l'amore.* Se dunque la volontà di Dio ha in mira la vera felicità dell'uomo, ed il dritto di natura è diretto a fargliela conseguire (§. LXXVIII), e la vera felicità consiste nel godimento del bene e nell'assenza del male (*Elem. philos. mor. §. 138*), segue che il supremo Nume per la legge di natura vuole che godiamo il vero bene ed evitiamo il vero male. E perchè non possiamo godere il vero bene, se non per mezzo dell'*amore* (*Philos. mor. §. 107*), perciò deduciamo che Iddio ci obbliga all'*amore*, ed essere l'amore il principio del dritto di natura e come il compendio del medesimo (2).

vesi giudicare dalle parti essenziali di cui è egli composto. Siccome dunque l'uomo ha ricevuto l'*intelletto* per conoscere Dio, la natura, ed ogni vero bene; la *volontà* per godere Iddio ed il vero bene; il *corpo* per fare varie azioni che sono necessarie per acquistare e conservare la vera felicità; così da ciò manifestamente si vede, che Iddio ha creato l'uomo affine di farlo partecipe della vera felicità.

(1) Ma non perciò sosteniamo con Carneade, ed altri, che:

*Sola est utilitas justi prope mater et aequi.*

Dimana dalla sola utilitade
Il giusto e l'equo.

Imperocchè così il dritto di natura emanato dalla sola utilità non sarebbe obbligatorio, come quello al quale ognuno, o meglio, tutto l'uman genere potrebbe giustamente rinunciare, siccome insegnò ottimamente il rinomatissimo Samuele *de Cocceis diss. 1, quaest. 2, §. 9.* Ma tutto ciò che noi facciamo per motivo della vera felicità secondo il dritto di natura, lo facciamo per volere e comando di Dio, e perciò in virtù dell'obbligazione non solo interna, ma ancora esterna, e quindi è tanto lungi, che alcuno possa rinunciare alla propria utilità, che anzi colui il quale trasgredisce la legge fatta a suo vantaggio, dev'esser punito non men di colui che nella repubblica fa qualche cosa contro la legge o in frode della medesima fatta a vantaggio di tutti e di ciascun cittadino.

(2) Ecco la mirabile armonia della legge divina rivelata e naturale. Il divin Salvadore la epilogò tutta colle seguenti poche parole: amerai il signore Dio tuo con tutto il tuo cuore, con tutta l'anima tua, con tutte le tue forze, con tutta la tua mente con tutti i tuoi pensieri, ed amerai il prossimo tuo come te stesso: *diliges Dominum Deum tuum ex toto corde tuo, et ex tota anima tua, et ex omnibus viribus tuis, et ex omni mente, et cogitatione tua, et proximum sicut teip-*

§. LXXX. *Che cosa è amore*. L'amore in noi è un'appetizione del bene congiunta col godimento sentito per la perfezione e felicità di esso. L'odio è un'avversione del male congiunta col godimento sentito per l'infelicità dello stesso. Sicchè noi sentiamo piacere nascente dall'eccellenza e felicità dell'oggetto che amiamo e per quanto da noi dipende c'impegniamo di accrescerla e conservarla. All'opposto desideriamo che sia piuttosto infelicissimo che beato e felice quello che noi abbiamo in odio.

§. LXXXI. *L'amore non reca dispiacere all'oggetto amato*. Se dunque amando noi un oggetto ci reca piacere la sua eccellenza e felicità (§. LXXX, XXXVIII), egli è chiaro da sè, che l'amante non vuole recar dispiacere all'oggetto amato; che anzi ne concepisce dolore e pena, se alcuno ardisce di fargli una cosa di simil fatta. E perchè colui che reca dispiacere ad un altro e soffre di buon animo, che un altro glielo rechi, con ciò viene a compiacersi dell'altrui infelicità; ed il compiacersi dell'altrui infelicità è lo stesso che odiare (§. LXXX); e finalmente perchè l'amare e l'odiare nel medesimo tempo uno stess'oggetto sono cose contraddittorie, e perciò non possono stare insieme (*Elem. philos. rat.* §. 71); è conseguente, che nemmeno possono stare insieme l'amare un oggetto ed il recargli dispiacere o il soffrir di buon animo che gli venga da altri recato.

§. LXXXII. *Di qui il primo grado di amore che noi chiamiamo amore di giustizia*. Si reca dispiacere ad un altro in due maniere, cioè o facendo qualche cosa che lo rende più infelice di quello che lo è per natura o alterandogli quella felicità ch'egli già possiede. Or perchè il fare qualche cosa che rende un altro più infelice di quello che lo sia naturalmente, è lo stesso che *offenderlo*; l'alterar poi ciò che un altro si ha giustamente acquistato e che riguarda la di lui felicità, è lo stesso che *togliere o negare il suo ad alcuno*; perciò segue che pecchi gravissimamente contro la legge dell'amore colui che offende un altro e che gli toglie gli altera gli nega ciò ch'è suo; che all'opposto il non offendere alcuno e dare a ciascuno il suo che gli si deve o lasciargli in pace ciò che già possiede, sia l'infimo grado dell'amore: quale grado di amore si chiama *amore di giustizia* (1).

*sum. Matth.* 22, 37. *Luc.* 10, 27; ed aggiunge: da questi due precetti dipende l'intera legge: *ab istis duobus praeceptis tota lex pendet*. Nell'istesso modo anche gli Apostoli chiamano in un luogo l'amore, *la somma, il compendio della legge*, ed anche la *pienezza della legge. Rom.* 13. 9. 10, altrove il *vincolo della perfezione. Col.* 3. 14. ed in un altro luogo *il fine del precetto* 1. *Tim.* 1, 5. L'istesso dunque c'insegna la retta ragione non inculcandoci altro principio del dritto di natura, che l'amore, come il solo mezzo per godere la felicità ossia il vero bene, che Iddio colla sua legge ha inteso farci godere. Onde anche Leibnitz *praef. Tom.* 1, *Cod. jur. gent. dipl. praemissa p.* 10, *si numeres*, definisce la giustizia chiamandola *l'amore dell'uomo saggio*.

(1) Vide ciò Seneca, quando nell'epistola 95 disse: quanto poco è il non far male a chi tu devi far bene? *quantulum est ei non nocere, cui debeas prodesse?* Chi non reca nocumento ad un altro, egli si può dire soltanto che non sia scel-

§. LXXXIII. *Dal quale differisce l'altro grado che chiamiamo amore d' umanità e di beneficenza*. Poichè l'amante sente un piacer che nasce dall'altrui felicità (§ LXXX), ne segue, che il medesimo dà volentieri all'oggetto amato anche quello che non gli deve per dritto stretto, e che non pertanto conosce appartenere alla sua felicità; ed è molto più sublime tal grado di amore che noi appelliamo *amore di umanità e di beneficenza* (1). E perchè chiamiamo *sapienza* la facoltà di discernere quelle cose, che riguardano la nostra e l'altrui felicità, egli è manifesto che questo amore d'umanità e di beneficenza debb'avere come sua direttrice la sapienza.

§. LXXXIV. *Differenza dell'uno e dell' altro amore in riguardo all'obbligazione*. Del resto essendo scellerato colui il quale nega ad un altro l'*amore* di *giustizia*, all'opposto non virtuoso colui che nega l' *a-*

lerato, ma con tal sorta di giustizia non soddisfa alla legge dell' amore la quale comanda di giovare anche agli altri, e perciò non può gloriarsi di essere virtuoso. Onde anche l'illustre Leibnitz, *in praef. Cod. jur. gent. diplom.* p. 7, distingue tre gradi del dritto di natura: *jus strictum*, il dritto stretto, che ci comanda di non offendere alcuno: *aequitatem vel charitatem*, l'equità ossia la carità che c' inculca di dare a ciascuno il suo: *et pietatem*, e la pietà che c'impone di osservar l'onestà. Ma per quello che s'appartiene al secondo grado, noi non siamo dello stesso sentimento con lui, perchè anche dà a ciascuno ciò ch' è suo colui il quale dà ad un altro quello che per dritto stretto gli è dovuto, e perciò *il dare a ciascuno il suo* non sembra doversi rapportare alla sola giustizia distributiva.

(1) In guisa però che differiscono tra loro *l' umanità*, e la *beneficenza*, mentre in virtù della prima noi senza nostro danno diamo ad un altro ciò che conosciamo essergli giovevole; ma la seconda ci obbliga a non risparmiare neppure le cose nostre per recare vantaggio ad altri, e conseguentemente ad impegnarci di recargli giovamento anche col nostro danno. Del primo, cioè dell' amor d'umanità, parla Cicerone *de offic.* *1*, *16*. *Le cose comuni agli uomini*, egli dice, *sembrano esser simili a quella che viene da Ennio accennata in un esempio applicabile a tutte le altre dello stesso genere.*

Homo qui erranti comiter monstrat viam,
Quasi lumen de suo lumine accendat, facit;
Nihilominus ipsi luceat, quum illi accenderit.

*Uom che cortese al pellegrino errante*
*Della smarrita via mostra il sentiero*
*Fa come se d' altrui l' estinta face*
*Colla sua face accenda; e il lume a lui*
*Non splende men, perch' ei lo porga altrui.*

*Questo solo esempio c' insegna, che tutto quello che si può senza detrimento nostro comunicare, facilitar si deve ad ognuno, quando anche sia uno sconosciuto, uno straniero. D' onde nascono que' comuni doveri, di non impedire che si attinga l' acqua della corrente, di permettere, che altri accenda col nostro fuoco il suo, di suggerire un fedel consiglio a chi dubbioso lo dimanda, ed altre simili cose che sono utili a chi le riceve, e niente dannose o moleste a chi le concede.* Traduz. di Desilva. Del secondo poi, cioè dell'amor di beneficenza, Seneca compose tutto quel libro, ch'egli intitolò *de beneficiis*.

*more* di *umanità e di beneficenza* (§. LXXXII); e non potendo alcuno essere obbligato alla virtù, mentre le scelleraggini debbonsi reprimere assolutamente colle pene (§. IX); egli è chiaro che gli uomini possono essere costretti all'*amore* di *giustizia*, non già a *quello* d'*umanità* e di *beneficenza*. E poichè l'obbligazione congiunta colla coazione, dicesi *perfetta*; quella senza coazione *imperfetta* (§. IX); con ragione da ciò si deduce, che all'*amore* di *giustizia* siamo *perfettamente* obbligati, ed a quello d'*umanità* e di *beneficenza*, soltanto *imperfettamente* (1).

§. LXXXV. *In che modo differisce l'amore in riguardo all'oggetto?* Poichè l'amore sempre appetisce il bene (§. LXXX), e ciò che noi amiamo come bene è un ente o *più perfetto* di noi o a noi *uguale*, o finalmente *inferiore* e meno eccellente di noi; quindi l'amore della prima specie si chiama *amore* di *devozione* o di *ubbidienza*, quello della seconda *amore* di *amicizia*, e quello infine della terza *amore* di *benevolenza* (*Elem. philos. mor.* §. 200).

§. LXXXVI. *Che cosa è amor di devozione o di ubbidienza, di amicizia, e di benevolenza?* L'amor di *devozione o di ubbidienza* è l'amore di un ente più eccellente e più perfetto di noi, della cui eccellenza e felicità sentiamo tale piacere che lo stimiamo degno di ogni venerazione ed ossequio. L'amore di amicizia è l'amore d'un ente a noi uguale, della cui felicità godiamo al pari della nostra. L'amore di benevolenza finalmente è l'amore di un ente a noi inferiore e più imperfetto, della cui felicità godiamo in guisa, che c'impegniamo di conservargliela, e per quanto egli n'è capace, aumentarla.

§. LXXXVII. *Indole dell'amore di devozione o di ubbidienza.* Dalle quali definizioni si deduce, che noi non possiamo amare un ente con amor di devozione e di ubbidienza, se non siamo convinti della sua maggior perfezione e superiorità; che quest'amore non possa aver luogo, se l'ente che amiamo non sia tale che voglia essere da noi amato: e che quest'amore infine debba essere sempre congiunto con quella venerazione ed ubbidienza, che sia degna di tal ente e delle sue perfezioni (2).

(1) Quelli che soddisfanno all'obbligazione perfetta, si dicono da Seneca *buoni secondo la legge*. Egli poi in altro luogo insegna che questo è troppo poco, e dice che dal saggio si cerca molto più, cioè che dimostri l'amore di beneficenza anche ove conosca che nulla egli deve per dritto stretto. *Molte cose*, dice lo stesso Seneca, *non hanno legge nè azione*, *ma vengono ammesse in virtù della costituzione della vita umana, che supera ogni legge. Non vi è legge la quale comanda di non palesare i segreti degli amici: non vi è legge che comanda di mantener la parola anche al nemico. Qual legge ci obbliga a dare ad alcuno quello che gli abbiamo promesso? Mi lagnerò nondimeno con colui che non ha tenuto celato l'arcano confidatogli, e mi sdegnerò della parola datami e non mantenuta.* Sen. *de benef.* V. 21.

(2) Imperocchè la *venerazione* ossia l'*onore* non è altro che la giusta stima delle perfezioni che un altro possiede. L'*ubbidienza* poi è la propensione della mente a fare tutte quelle cose, le quali un altro come superiore può da noi giustamente riscuotere, e ad ometter quelle, che vieta egli di farsi. Essendo dunque moltissimi i gradi delle perfezioni e della superiorità, egli è chiaro, che altrettanti sono ancora i gradi di venerazione e di ubbidienza, e che quanto è mag-

§. LXXXVIII. *E similmente dell' amore di amicizia.* Oltre a ciò dal già detto apparisce che l'amore di amicizia nasce dall'uguaglianza. L'uguaglianza poi altra è di *natura*, altra di *perfezioni*. Quindi, posta la prima, sorgono uguali doveri di amore, che gli uomini si debbono prestar tra loro, e perciò tra tutti quelli che sono uguali per natura debbono aver luogo le seguenti impareggiabili regole: *ciò che non vuoi a te fatto, non devi farlo agli altri: dippiù, ciò che vuoi a te fatto, devi farlo ancora agli altri. Matth. 7, 12. Luc. 6, 31. Tob. 4, 16;* delle quali la prima è il vero e genuino fondamento dell'amor di giustizia, e la seconda dell'amore di umanità e beneficenza. Perchè poi, sia pure uguale la natura del soggetto amante e dell'oggetto amato, suol essere o l'uno o l'altro più perfetto o imperfetto, perciò può darsi che noi siamo obbligati ad amare un uomo come a noi per natura uguale con *amore di amicizia*, e nell'istesso tempo come più perfetto o imperfetto di noi con *amore* di *devozione* o di *ubbidienza*, o con *amore* di *benevolenza* (1).

§. LXXXIX. *Come pure dell' amore di benevolenza.* Da ultimo perchè l'amore di benevolenza c'impegna di conservare ed aumentare la felicità d'un ente più imperfetto, per quanto il medesimo n'è capace (§. LXXXVI), perciò segue, che noi non dobbiamo offendere quest'ente inferiore, o quello che ha dritto su di lui, o negargli ciò ch'è suo; che siamo obbligati a beneficarlo ma dopo di aver consultata la prudenza; e perciò devesi riputare piuttosto prodigalità e profusione od altra cosa qualunque che beneficenza quel compartir benefici senza condotta e prudenza.

§. XC. *Quanti sono gli oggetti di quest' amore?* Or se consideriamo con un poco di maggiore attenzione gli esseri che ci stanno all'intorno, non ne osserviamo che tre, ai quali possiamo prestare certi doveri di amore, cioè *Iddio* creatore di tutte le cose, *noi stessi*, che siamo di fatto a noi medesimi i più prossimi, e finalmente gli *altri uomini*, che conosciamo di esserci per natura uguali. Poichè per quello che riguarda gli spiriti, come a dire gli Angeli, la sola ragione non può perfettamente conoscere la loro natura in guisa che sappia indicarci quali sieno i doveri certi e determinati, che loro si debbono da noi prestare. All'incontro i bruti non hanno con gli uomini alcuna comunione di dritto (2), e perciò

giore la perfezione e sublimità di un ente, tanto maggiore debb'essere la venerazione ed ubbidienza, che gli si deve prestare.

(1) Così sebbene il principe come superiore possa esigere da noi venerazione ed ubbidienza, ciò però non impedisce di esser egli obbligato a prestarci quei doveri, che nascono dall'uguaglianza di natura, per esempio, di non uccidere alcuno di noi, di non recargli ingiusto danno, di non oltraggiarlo senza avere niente di ciò meritato, e finalmente di fare quello, che Plinio, *paneg. cap. 2*, tanto loda in Trajano, cioè che non solo si ricordi di esser egli uomo, ma ancora di comandare agli uomini. *Ut non minus hominem, quam hominibus praeesse meminerit.*

(2) Imperocchè questa comunione di dritto dovrebbe, come qui sotto si farà chiaro, nascere dal patto. Ma i bruti sono assolutamente incapaci dell'obbligazione sì attiva che passiva nascente dal patto. Nè possiamo aderire ai Pitagorei,

noi non dobbiamo ad essi alcun dovere,ma solamente a Dio lor creatore, il quale può esiger da noi di non abusare delle cose da lui create. *Pufend. de jure nat. et gent. IV. 3, 6.*

§.XCI. *Assioma primo dell'amore verso Dio.* Se dunque noi non possiamo concepire Iddio ottimo massimo altrimenti, che com'ente perfettissimo, dal quale dipende tutta la nostra esistenza e conservazione, e della cui perfezione e superiorità, come ancora della volontà di voler essere da noi amato, siamo bastantemente convinti e persuasi (§. LXXXVII), segue, che noi siamo obbligati a prestargli l'amore di *devozione* ed *ubbidienza*; quale amore dovendo essere degno d'un ente perfettissimo, si offre come da sè il primo assioma, cioè *si deve venerare* (1) *Iddio com'ente perfettissimo, dal quale noi dipendiamo in ogni cosa, con tutte le forze dell'animo, e gli si deve prestare un ossequio perfettissimo ed anche interno.*

§. XCII. *Assioma secondo dell'amore verso noi stessi. L'amore di noi stessi* è di tal natura che ci spinge a godere della nostra perfezione e felicità. Da ciò dunque segue, che noi siamo obbligati di conseguire la perfezione e la felicità, e, per quanto possiamo, di conservarla ed aumentarla. Ma perchè quanto più è perfetto un ente, tanto dev'essere maggiore l'amore e l'ubbidienza, che da noi gli si deve prestare (§.XXXVII), perciò dobbiamo guardarci di amare più noi stessi che Dio, e di far che quest'eccessivo amore di noi stessi non degeneri in un vituperevole e perverso *amor proprio.* Dal che nasce il secondo assioma: cioè *l'uomo è obbligato a non trascurare alcuna di quelle cose che concorrono a fargli conseguire conservare ed aumentare la perfezione*

ed a Porfirio ne'libri Περι αποχης *dell'astinenza*, i quali attribuivano ai bruti non solo il senso e la memoria, ma ancora la mente fornita di ragione. Quando però gli uomini hanno un certo affetto verso i bruti, allora non mostrano ad essi che un certo amore di benevolenza, il quale fa sì che gli uomini medesimi non si abusino della loro felicità uccidendoli, e che si compiacciano di farli menare una vita più comoda, come si osserva coll'esempio de' cagnolini domestici. Elegantemente ed a proposito dice Plutarco *in Catone maj. p. 339. Ad ogni modo vediamo che la benignità*, ossia la benevolenza, *ha un campo più esteso della giustizia. Poichè noi possiamo far uso della legge e della giustizia verso i soli uomini; all'incontro estendiamo talvolta la beneficenza e la gratitudine anche agli animali bruti, come quella che sorge dalla mansuetudine come da un largo fonte. Poichè è proprio dell' uomo mansueto e benevolo il somministrare gli alimenti ai cavalli sfiniti dalle fatiche, e l'aver cura non men della prima età de' cani che della loro vecchiezza.*

(1) Infatti se la venerazione,che prestiamo ad un ente superiore dev'essere degna di lui (§. LXXXVII), segue, che ad un ente perfettissimo si deve una somma venerazione. E perchè Iddio conosce pienamente non men le nostre azioni esterne, che tutto il nostro interno, egli è evidente, che noi dobbiamo non solo venerarlo con segni esterni, ma ancora esibirgli tutto il nostro cuore penetrato dalla più profonda venerazione. E questo è appunto quel culto ossia amore, che da noi esigono i sacri libri colle seguenti parole: cioè Iddio si deve amare *con tutto il nostro cuore, con tutta l'anima nostra, con tutta la nostra mente. Matth. 22, 37,* o come si aggiugne in s. Luca 10, 27, *con tutte le nostre forze.*

*e la felicità* (1), *purchè ciò si possa fare senza offendere l'amore verso Dio.*

§. XCIII. *Assioma terzo dell'amore verso gli altri.* Finalmente poichè tutti gli uomini ci sono per natura uguali, e siffatta naturale uguaglianza esige anche uguali doveri di amore (LXXXVIII) (LIII), perciò segue, che noi siamo obbligati di godere della felicità di un altro nè più nè meno della nostra, e quindi amarlo al pari di noi stessi, e di amar noi stessi non meno che il prossimo. D'onde nasce il terzo assioma: cioè *l'uomo è obbligato ad amare un altr'uomo non meno che sè stesso, e di non fare ad un altro ciò che non vuole a sè fatto; e di fargli all'incontro tutte quelle cose ch'egli vuole gli sieno fatte da un altro.*

§. XCIV. *Questo principio è vero evidente e adeguato.* Del resto noi possiamo facilmente dimostrare che questo sia il genuino principio del dritto naturale confrontandolo coi requisiti del principio di conoscere di sopra da noi premessi. In fatti non vi può essere altro principio *più vero* di questo, mentre esso discende dalla stessa indole della volontà di Dio e della natura umana, e trovasi fiancheggiato (di che tanto mi compiaccio) dalle stesse sacre carte. *Non più evidente*, mentre tutte le nozioni che lo costituiscono, sono tali che in virtù della sola retta ragione si possono facilmente intendere anche da un uomo di letteratura sfornito, che anzi rozzo e villano. Nè finalmente può esservene un altro *più adequato;* poichè poco appresso noi dimostreremo, che tutti i doveri o dell'uomo o del cittadino derivano effettivamente da questi principî come da un copioso e limpidissimo fonte.

## CAPITOLO IV.

### DELL'APPLICAZIONE DI QUESTA NORMA ALLE AZIONI, E DELLA LORO DIFFERENZA CHE DA QUELLA EMERGE

§. XCV. *Connessione.* Dopo d'aver esaminata l'indole delle azioni umane libere, come ancora la norma alla quale si debbono esse conformare, ci viene qui in acconcio l'aggiugnere alcune cose riguardanti *l'applicazione di questa norma alle azioni umane e libere.* L'applicazione della legge al fatto si chiama *imputazione*, e perciò in questo capitolo tratteremo principalmente dell'imputazione.

§. XCVI *L'imputazione si fa col paragonare la legge col fatto, e perciò per mezzo del raziocinio.* Se dunque l'imputazione non è altro che l'applicazione della legge al fatto (LXXXV), e questa non può altrimenti farsi che per mezzo di un sillogismo paragonando la legge col

(1) Infatti: Iddio obbliga l'uomo al godimento del bene (§. LXXIX), e perciò a conseguire conservare ed aumentar la felicità. E perchè talvolta si rappresentano alla nostra mente più beni, de'quali l'uno è più perfetto dell'altro (*Elem. Phil. mor.* §. *149*), ed il bene minore che ci priva del godimento del bene maggiore, devesi riputare come male (*Ibid.* §. *152*), perciò ognuno comprende, che Iddio ci obbliga a scegliere fra più beni quello ch'è l'ottimo.

fatto, cioè due proposizioni tra loro e colla terza; perciò segue che *l'imputazione* non è altro che un sillogismo, ossia un raziocinio, la cui proposizione maggiore è la *legge*, la minore l'*azione*, e la conchiusione la *sentenza* (1).

§. XCVII. *In che modo differisca dalla coscienza?* Poichè di sopra abbiamo detto lo stesso in riguardo della *coscienza* dell'uomo (§ XXXIV), nè però la medesima devesi confondere coll'imputazione, quindi conviene che notiamo la differenza che passa tra la *coscienza* e l'*imputazione*. Imperocchè siccome la prima non è altro, che il raziocinio della giustizia o ingiustizia delle azioni *proprie*, così la seconda ragiona delle azioni altrui e le paragona colla legge. Nel primo caso ciascuno è giudice di sè stesso: nel secondo un altro giudica delle nostre azioni confrontandole colla legge (2).

(1) Il vocabolo *imputare* significa propriamente notare qualche cosa a conto di un altro ossia scriverla nel libro dell'esito. Onde disse Seneca *Epist. 8, hoc non imputo in solutum de tuo tibi:* questo nol metto come speso a tuo conto. Siccome dunque ciò si esegue confrontando tra loro l'introito e l'esito fatto a conto di qualcheduno; così dietro quest'idea non si stimò fuor di proposito usar questo medesimo vocabolo per esprimere l'applicazione della legge al fatto, la quale anche si esegue mediante un siffatto confronto. Così avendo Orazio, come rapporta Livio, uccisa la propria sorella, ed essendo nata la quistione, se fosse applicabile all'atroce fatto del fiero giovane la legge di *perduellione*, la quale ordinava, che i rei della medesima colle mani legate e col capo velato dopo di essere stati battuti s'impiccassero all'albero infausto o dentro o fuori il pomerio, i Duumviri destinati dal re Tullio Ostilio per giudicare dell'omicidio erano di sentimento che la legge fosse applicabile al fatto di Orazio. Onde uno di essi pronunziò: *o P. Orazio io ti giudico reo di omicidio: va, littore, legagli le mani.* Avendo poi Orazio appellato al popolo, e difendendolo il di lui padre, fu dal popolo assoluto. Sicchè i Duumviri ragionavano così: *Colui che a bella posta e dolosamente uccide un uomo, egli come reo di omicidio colle mani legate e col capo velato dev'essere battuto e sospeso all'albero infausto;* ecco la legge. *P. Orazio trapassando colla spada la propria sorella a bella posta e dolosamente ha ucciso un uomo;* ecco il fatto. *Egli dunque come reo di omicidio, colle mani legate e col capo velato dev'essere battuto e sospeso all'albero infausto per ivi terminar miseramente la vita;* ecco la sentenza. Ma diversamente ragionava il popolo. Imperocchè egli stimando che la sorella di Orazio che amaramente piangeva l'uccisione di Curiazio suo sposo avesse mostrato un animo ostile verso la patria, assolvendo Orazio discorreva così: *Chi ammazza un nemico della patria, egli non dev'essere punito come reo di omicidio;* ecco la legge. *P. Orazio uccidendo la sorella ha ucciso un nemico della patria*; ecco il fatto. *Egli dunque non merita esser punito come reo di omicidio;* ecco la sentenza, e sentenza assolutoria. I Duumviri dunque *imputavano* quel fatto a P. Orazio, il popolo all'incontro non glielo *imputava*.

(2) Se non appartiene a tutti questa facoltà di giudicare delle azioni altrui, e ciò non ostante è tale la corruzione dell'umana natura, che la maggior parte degli uomini facilmente perdonano a sè stessi i loro vizi, poco o niente curano di esaminare la propria coscienza, e la fanno da giudici severi quando s'accorgono de' difetti altrui anche leggerissimi, non è meraviglia, che questo vizio sia rimproverato come turpe ed iniquo non solo dal nostro Salvadore, *Matth.* 7, 1. *Luc.* 6, 37, e dal suo Apostolo, *Rom.* 2, 1, 14, 4, 1. *Cor.* 4, 5, ma benanche dagli stessi scrittori profani che seguono come loro guida la sola retta ragione. Quindi

§. XCVIII. *L'imputazione ha luogo nel foro o divino o umano.* Siccome poi qualunque applicazione della legge al fatto si chiama *imputazione* (§. XCVII); così segue essere la cosa istessa o che l'azione nostra si confronti colla legge divina o coll'umana; ed anche o che Dio stesso o gli uomini, che hanno la facoltà di ciò fare, applichino la legge al fatto. La prima imputazione con un vocabolo ricevuto tra moralisti si chiama *imputazione nel foro divino*, la seconda *imputazione nel foro umano*. Tra l'una e l'altra vi passa grandissima differenza, mentre nel foro umano niuno soggiace alla pena del pensiero, e nel divino Iddio come ente onniscio può per proprio dritto ed esigere l'ossequio ancora interno (§. XCI), ed imputare all'uomo i suoi pensieri che sono contro la legge (1).

§.XCIX.*Ed allora si dichiara se l'uomo abbia meritato o il premio o la pena.*E perchè la legge che si applica ai fatti degli uomini comanda o vieta qualche cosa o colla comminazion della pena o colla proposta del premio (§. LXIV), da ciò ben si deduce che *imputare* non significa altro che dichiarare di convenire a quest'azione l'effetto che le attribuisce la legge. Quest'effetto in generale si chiama *merito*, ma specialmente dicesi *pena*, se l'effetto attribuito all'azione dalla legge è un male; *premio*, se è un bene (2).

trasse l'origine quella graziosa favoletta delle due bisacce, delle quali quella ch'è piena de' vizi propri è sospesa dietro le spalle dell'uomo, e quella ch'è ricolma de' vizi altrui sta sospesa avanti al suo petto. Alla quale favoletta Fedro 4. 9. v. 4. soggiunge la seguente interpretazione:

*Hac re videre nostra mala non possumus;*
*Alii simul delinquunt, censores sumus.*

Ecco perchè gli errori tuoi non vedi;
Altri fallisce appena, e tu 'l riprendi.

*Traduz. di* Trombelli.

In occasione di questa favoletta di Fedro sono state raccolte altre moltissime somiglianti testimonianze ed autorità da Isacco Casaubono *ad Pers.* p. 340, e da altri uomini dotti, i cui scrigni non abbiamo a grado di spogliare.

(1) Ciò fu anche conosciuto dagli antichi filosofi, i quali insegnavano che Iddio vede e conosce non solo i fatti degli uomini, ma benanche i pensieri più intimi di ciascuno. Tali furono Talete milesio, Socrate, i Platonici, i Pitagorei, insomma tutti quelli, che ragionavano di Dio con una filosofia elevata e sublime. Le autorità di questi filosofi furono raccolte da Uezio *in quaest. alnetan.* 11, 2, 16, 111. Che però è manifesto quanto sia conforme alla stessa retta ragione l'interpretazione della legge mosaica fatta dal nostro divin Salvadore. *Matth.* 5, 22, 28.

(2) Perchè il legislatore non è obbligato a dar premî, egli è chiaro, che le azioni anche giuste non sono meritorie in sè stesse. Ed a questo alludo quella celebre sentenza di Gesù Cristo: dopo di aver fatte tutte queste cose, dite: siamo servi inutili, perchè abbiamo fatto quello che c'imponeva il dovere di fare: *omnia si feceritis, dicite: servi inutiles sumus, quia, quod facere debuimus, feci-*

§. C. *Definizione dell' imputazione , ed assiomi circa la medesima.* Sicchè l'imputazione è un raziocinio, in virtù del quale il fatto altrui con tutte le sue circostanze si confronta colla legge sia divina sia umana, e si dichiara che tale azione merita o no l'effetto assegnatole dalla legge o che esso sia un bene, o che sia un male. Dalla quale definizione si deduce che noi non possiamo venire al netto se debbasi o no imputare qualche azione, se non abbiamo una piena conoscenza della *legge* non meno che di tutte le *circostanze del fatto;* è perciò spesso una sola circostanza può far cambiare tutta la natura del fatto.

§. CI. *Essa suppone la conoscenza e l'interpretazione della legge.* Dovendo dunque aver perfetta conoscenza della legge colui il quale vuole rettamente giudicare o ragionare dell' imputazione delle azioni (§. C), segue ch' egli debb' essere nella certezza non solo ch' esista una data legge, ma ancora che di essa comprenda pienamente il vero senso, e perciò se la medesima è concepita con parole molto concise o oscure sappia bene *interpretarla* (1), cioè esprimere distintamente l'intenzione del legislatore mercè le di lui parole ed altri segni.

§. CII. *Fondamenti dell' interpretazione.* E perchè l'interprete deve conoscere distintamente l' intenzione del legislatore mercè le di lui parole ed altri segni; perciò segue ch' egli deve badare al proprio e metaforico significato delle parole, al nesso di esse colle altre parole o precedenti o conseguenti, alla natura ed indole della cosa istessa, e sopratutto al fine ed alla ragione, dalla quale fu mosso e determinato il legislatore a fare una tal legge, e che perciò sono veramente savi, son meco d'accordo e giudicano rettamente coloro che confessano la ragione della legge essere l' anima della medesima (2). *Vid. praefation. nostram ad Elem. Pandect.*

*mus. Luc. 17, 10.* Se però il legislatore promette premi, come ha fatto Iddio, mentre prescrisse le leggi di natura non per suo vantaggio ma per cagion degli uomini, e volle ch' eglino per mezzo di tali leggi fossero felicissimi (§. LXXVIII), in tal caso i premi posson chiamarsi un merito in riguardo all' imputazione, non già riguardo al legislatore, il quale li ha promessi per una pura e semplice grazia.

(1) Sicchè l'interpretazione non riguarda propriamente il dritto di natura, ma le leggi positive sieno divine sieno umane. Infatti se l'interpretazione giuridica non è altro che una distinta idea della mente del legislatore mercè le di lui parole ed altri segni (§. CI), ed il dritto di natura non è concepito ed espresso con parole, ma promulgato per mezzo della retta ragione (§. XI), ne segue senza dubbio che la mente del supremo legislatore non si può rilevare in virtù di parole ed altri segni, e che perciò il dritto di natura non è suscettibile d' interpretazione. L' istessa retta ragione intende abbastanza sè stessa senza interprete. Onde così ebbe a dire Ariano *Diss. Epist. I. 1, p. 4: la sola facoltà raziocinatrice conoscendo sè stessa comprende che cosa ella sia, che possa e quanto sia il suo valore se si applica a dirigere le rimanenti facoltà.*

(2) L' istesso nostro Salvadore ci ha dato un insigne esempio, dal quale può rilevarsi quanto sia vantaggiosa questa regola d' interpretare, mentre venendo egli rimproverato dai Rabbini, a motivo che egli stimava non doversi tralasciare le opere di carità e di necessità in giorno di sabato, insegnò il vero modo d' inter-

§. CIII. *E le sue varie specie.* Essendo dunque la ragione della legge come l'anima della medesima (§. CII), segue che cessando in tutto e generalmente l'unica ragione della legge, debba cessare ancora la legge istessa: che se la medesima non conviene ad un dato caso, debbasi un tal caso per la ragione della legge eccettuarsi dalla legge; e ciò è il fondamento dell'*interpretazione restrittiva*, alla quale si può riferire molto bene l'equità, ossia la facoltà di correggere quello in cui manca la legge per la sua universalità. *Grot. de Æquit. indulg. ex facilit. cap. 1. num. 3. 20.;* che se le parole non fanno a proposito con qualche caso, al quale nondimeno si può applicare la ragione della legge, allora debba emergerne l'*interpretazione estensiva:* e finalmente che andando d'accordo le parole e la ragione della legge, debba aver luogo soltanto l'*interpretazione dichiarativa* (1).

§. CIV. *Differenza dell'interpretazione autentica, usuale, e dottrinale.* Inoltre secondo che viene interpretata la legge o dall'istesso *legislatore*, o dal *giudice*, o da qualunque altro che ha la facoltà di applicare la legge al fatto, o dal *giureconsulto*, così l'interpretazione si chiama o *autentica* o *usuale* o *dottrinale*. Il fondamento della prima *è la volontà del legislatore;* della seconda *l'uso del foro;* e quello dell'ultima l'applicazione delle regole dell'interpretazione da noi poc' anzi esposte (§. CII) (2).

pretare la legge del sabato, e perciò disse: il sabato fu fatto per l'uomo, non l'uomo pel sabato: *sabbathum hominis causa factum, non homo sabbathi causa. Marc. 11, 27.* Dalla quale ragione della legge chiaramente e naturalmente segue che sono proibite in quel giorno tutte quelle opere che possono turbare la vera tranquillità e pietà dell'uomo, non già quelle che riguardano la di lui felicità e conservazione. Se togliesi questa sola e adeguata ragione della legge, egli è certo che nelle stesse parole della legge non si trova cosa alcuna, dalla quale si possa raccorre quell'impareggiabile dottrina di Cristo.

(1) Così Gesù Cristo interpretò *restrittivamente* la legge del sabato, *estensivamente* quella dell'adulterio e dell'omicidio. *Matth 5.* Ciò non facendo i Farisei ragionavano male dell'imputazione delle azioni. Quindi eglino rimproveravano d'irreligiosità gli Apostoli, che in giorno di sabato coglievano le spighe, e lo stesso divin Salvatore, che di sabato sanava gl'infermi; all'incontro stimavano giusti tutti coloro che osservavano le tradizioni rabbiniche, se, per esempio, pulivano con diligenza le tazze, se pagavano le decime, se facevano la limosina ai poveri, se sopportavano frequentemente l'inedia, sebbene si macchiassero anche di altri peccati molto più gravi e facessero le anzidette opere per vanagloria e per fasto.

(2) Le sacre carte anche ci somministrano esempi di questa triplice interpretazione. Così avendo Iddio fatta la legge *Num. 27, 7,* che non essendo superstito veruno agnato i beni paterni si devolvessero alla figlia erede *universale*, egli come supremo legislatore interpretando la sua legge vi aggiunse le seguenti parole, cioè che la figlia erede *universale* non si maritasse fuori della sua tribù. *Num. 56, 56.* E questo è l'esempio dell'interpretazione *autentica*, la quale spesso si ha come una nuova legge. L'esempio dell'interpretazione *usuale* si ha nel libro di *Ruth*, *4, 5,* ove il rito di togliersi la scarpa e gettarla sebbene da principio riguardasse soltanto la cognazione, *Deut. 25, 7*, cioè la riaunncia, che un fratello faceva delle nozze della vedova dell'altro fratello defunto, pure

§. CV. *L'azione s'imputa all'autore ossia alla causa di essa.* Se colui il quale vuole rettamente giudicare l'imputazione del fatto, deve pienamente conoscere tutte le circostanze dell'istesso fatto ( §. C ), e la principal circostanza è l'istessa persona agente; con ragione da ciò si deduce, che l'azione si deve imputare a chi di essa n'è l'autore o la causa; ed all'incontro deve cessare l'imputazione, quante volte si è fatta qualche azione della quale l'istesso agente non è nè causa nè autore: eccetto il caso in cui talvolta s'imputano ad alcuni anche i meriti degli altri; quale imputazione si suole volgarmente chiamare *ex gratia*, e si suole opporre a quella detta *ex merito* o *ex debito* (1). Pufendorff. *de jur. nat. et gent. l. 9, 2.*

§. CVI. *Se debbano imputarsi le passioni le azioni naturali gli eventi fortuiti e le azioni fatte nel furore nel sonno e nell'ubbriachezza?* Se dunque l'azione non s'imputa, se non a colui il quale di essa è causa o autore (§. CV), ed all'incontro l'uomo non può dirsi causa d'un'azione, se questa non è umana, cioè fatta coll'avvertenza dell'intelletto e col consenso della volontà (§. XXX); egli è chiaro, che non si debbono imputare ad alcuno nè le passioni e le azioni naturali, nè gli eventi provenienti dalla sola divina provvidenza, nè i vizî del corpo e dell'animo, nè le azioni fatte o nel furore e nella pazzia, o nel sonno, o nell'ubbriachezza, purchè non sia dipenduto dalla stessa persona agente, che alcuna di queste cose fosse accaduta (2) (§. XXVI XXIX XLIX).

un tal rito per uso del foro si dice eziandio esteso alla rinuncia dell'eredità. Su di ciò sono piene di erudizione le cose, che notò circa quest'uso forense Antonio Bineo *de calc. Hebr. lib. 2*. Finalmente Esdra, del quale si parla *Nehem.* 8, 13, ci ha dato l'esempio dell'interpretazione *dottrinale*.

(1) E questa è l'origine della *nobiltà*, gentilizia, anzi alcune volte de' *regni ereditari*. Così presso i Germani l'*insigne nobiltà, o i grandi meriti de' maggiori facevano conseguire anche ai giovanetti loro discendenti il favore del principe*. Tacit. *de morib. Germ. cap. 13*. E Polibio parlando de' regni ereditari dice: *questa è l'origine, questo il principio del vero regno. Imperciocchè i sudditi non solo conservano agli stessi loro imperanti per lungo tempo l'impero, ma ancora ai loro figli, essendo persuasi che i figli generati ed educati da tali uomini, debbon essere uguali ai medesimi ancora di animo d'inclinazione e di volontà*. Polyb. *Hist. 6, 5.*

(2) Così s'imputa ad un uomo l'impudenza, se non osserva il decoro e la decenza circa le azioni naturali. Così s'imputa al piloto il naufragio, se avendo malamente diretta la nave sia essa per sua colpa perita, ancorchè d'altronde sia molto vero il detto di Tacito, *Annal. 14, 3*, cioè chi è tanto iniquo che voglia attribuire a colpa ciò che hanno fatto i venti e le onde? *Quis adeo iniquus, ut sceleri adsignet, quod venti, et fluctus deliquerunt?* Così anche s'imputa la deformità a quell'uomo, che senza giudizio e come uno stolido giumento ha seguito la sua sfrenata concupiscenza, mentre gli si può adattare quello, che per altro riguardo disse con verità e filosoficamente Fedro: *Fab. III. 11, v. 16.*

*Sed quid fortunae, stulte, delictum arguis?*
*Id demum est homini turpe, quod meruit pati.*

Perchè tu stolto il danno

§. CVII. *Se si debbano imputare le azioni fatte per ignoranza e per errore?* Per quello che specialmente riguarda l'ignoranza e l'errore; essendo l'una e l'altro una debolezza dell'intelletto o *incolpevole* o *colpevole* (§. VLVIII, XLIX), ed essendo l'ignoranza o *invincibile* o *vincibile*; e dippiù o *volontaria* o *involontaria* (§. L); mercè lo stesso assioma facilmente comprendesi che l'ignoranza *incolpevole invincibile* ed *involontaria* non può imputarsi ad alcuno; che s'imputa con ragione l'azione fatta per ignoranza *colpevole vincibile* e *volontaria*; che debbesi dire anche lo stesso circa l'errore; e che molto meno può servire ad alcuno di scusa la sua ignoranza ed il suo errore, quante volte l'azione è in sè stessa illecita o fatta in luogo e tempo ove non si dovea o in modo illecito, perchè allora non solo è dipenduto dalla persona agente il trovarsi in siffatta ignoranza e il commettere l'errore, ma ancora era assolutamente tenuta di omettere una tale azione (1).

D'avversa sorte accusi?
È vergognoso all'uomo
Ciò che il suo fallo adduce.

Molto più dunque s'imputa l'ignoranza a chi fin dagli anni più teneri ebbe occasione di far profitto e non l'ha fatto, che ad un uomo nato nella campagna ed educato in mezzo ai boschi. Anzi s'imputano anche i sogni che da taluno sono stati quasi provocati coi pensieri e colle azioni fatte al giorno. Dei quali sogni chiamati dagli antichi Ενυπνια *visioni*, secondo rapporta Macrobio *in somn. Scip. 1, 13*, disse a proposito Claudiano *in sextum consolat. Honorii Aug. praefat. v. 1.*

*Omnia quae sensu volvuntur vota diurno,*
*Pectore sopito, reddit amica quies.*
*Furto gaudet amans, permutat navita merces,*
*Et vigil elapsas quaerit avarus opes.*

Riede nel sonno ciò che al dì si vede:
Leggesi in carte dotte:
*Son sogni della notte*
*Le vaghe idee del dì.*

Si pasce di furtivo amor l'amante,
Cambia il nocchier le merci,
Pensa sempre commerci
E sempre pensa al mar.

In sogno le ricchezze ammira e brama
L'avaro insaziabile:
Più resta miserabile
Volendole toccar.

Alle quali testimonianze molte altre simili ne aggiugne, giusta il suo solito, Gaspare Barth. *nelle note p. 714, e segg.* Infine che possa imputarsi all'uomo l'ubbriachezza volontaria e tutte le azioni fatte in tale stato, è tanto indubitato che reputo superfluo di farne parola.

(1) Non potè dunque l'ignoranza servire di scusa e difesa a Giuda, che giac-

§. CVIII. *Specialmente quelle che si son fatte per errore di dritto e di fatto?* Inoltre si può errare o nel dritto, e chiamasi errore *di dritto*, o nel *fatto*, e dicesi errore *di fatto*. A quest'errore si rapportano le regole poc'anzi esposte (§. CVII), perchè una circostanza di fatto si può ignorare dagli uomini i più accorti, e quindi un errore di questa fatta può essere *incolpevole invincibile* ed *involontario* (§. CVII). Ma l'errore che si commette in dritto di natura non è scusabile, perchè questo è stato ad ognuno promulgato per mezzo della retta ragione; eccetto il caso in cui l'età la stupidezza e qualche dottrina dello stesso dritto alquanto astratta e sottile possano insinuare una sentenza più mite (1).

que colla sua nuora Tamar, perchè egli fece un'azione illecita in sè stessa. *Genes. 38.15.16.* Nè viene scusato colui,il quale tirando de'dardi in un luogo ed in un tempo in cui non si deve, per ignoranza colpisce un uomo, perchè l'azione commessa in luogo e tempo, in cui non era lecito di farla, è illecita in sè stessa. §. 4. *Instit. de leg. Aquil.* Nè finalmente si fa ingiuria a chi troncando un albero nella via pubblica o divisoria uccide un uomo, se gli viene imputata la uccisione del medesimo, la quale avrebbe potuto evitare col gridare §. 5. *Inst. eod.* Quindi Teodoro Marcillo *ad* §. 5. *Inst eod.* ha fatto vedere che anticamente presso i Romani quelli che facevano cose di simil fatta erano soliti di gridare: *cave: guarda*, e presso gli Ateniesi ΦΥΛΑΞΑΙ *bada a te.* Non è dunque molto giusta la sentenza degli Areopagiti presso Aristolite. *Magn. Moral. 1, 17*, i quali assolvettero una donna, la quale avendo dato ad un giovanetto il filtro amatorio avealo fatto morire, *per la ragione che non avea ella fatto ciò di proposito ed a bella posta; poichè l'avea fatto solamente per acquistarsi il suo amore, ma che l'effetto non era avvenuto secondo il suo fine.* Come se non fosse illecito in sè stesso il dare l'ammaliante filtro ad alcuno per conciliarsi il suo amore. Molto più rettamente decide il nostro giureconsulto Paolo 1, 38, §. 4, *D. de poen.*: *coloro i quali danno una pozione o per farne seguire un aborto o per conciliarsi l'altrui amore, sebbene non facessero ciò con dolo, pure perchè tal cosa è causa di cattivo esempio, quelli di vile condizione sieno condannati ai metalli, e quelli di condizione distinta, sequestrata una parte de'loro beni, sieno poi rilegati in una isola: che se con quella pozione sia perita una donna od un uomo, subiscano l'ultimo supplizio.*

(1) Imperocchè chi mai potrebbe rigorosamente pretendere che gl'infanti, le persone prossime all'infanzia, i sordi-muti, gli stupidi,quelli che vengono educati tra gli animali bruti avessero un'esatta conoscenza del dritto di natura? Inoltre sebbene il dritto di natura sia come scritto e scolpito nelle menti degli uomini, ciò non ostante esso non si conosce altrimenti che per mezzo del raziocinio circa il giusto e l'ingiusto (§. XV). In fatti perchè alcuni precetti del dritto naturale discendono immediatamente dai principî della retta ragione,ed altri per contrario richieggono un nesso di più proposizioni,e per così dire una intera catena di argomenti,perciò nessuno potrà dubitare,che i precetti della prima specie si possono facilmente intendere da qualunque uomo, purchè non sia affatto stupido; e quelli della seconda sono di difficile intelligenza, nè possono capirsi, se non da un uomo d'ingegno, ed esercitato nelle lettere. Quindi sebbene i Romani asserissero che l'incesto fosse proibito per dritto delle genti 1, 38, §. 2, *D. de rit. nup.*, nulladimeno stimarono non doversi talvolta esso punire con tanta severità nelle femine e ne' maschi, come se dopo il divorzio il figliastro avesse commercio colla madrigna 1, 38, §. 5, *D. ad L. Jul. de adult.* Della qual cosa non si può assegnare altra ragione che la seguente, cioè che la proibizione dell'incesto non deriva immediatamente dai principî del dritto di natura, ma si conosce mediante un raziocinio intrigato e difficile.

Per quello che riguarda il dritto civile, l'ignoranza di esso intanto con ragione s'imputa, in quanto è stato promulgato ed è di tal natura che la scienza del medesimo è applicabile a tale uomo.

§ CIX. *Se si debbano imputare le azioni invite e coatte*? Se dunque all'azione della quale l'uomo deve dirsi autore e causa, è assolutamente necessario, che concorra ancora la di lui libera *volontà* (§. XXX), ed all'incontro le azioni invite sono di tal natura, che non derivano dalla mente, che risolve e determina sè stessa (§. LVIII); perciò segue che non si può imputare ad alcuno ciò che ha fatto contro sua voglia, e che al contrario gli si può imputare quello che ha fatto *spontaneamente*, e molto più quello che *ultroneamente*; che anzi è ancora imputabile quello, che taluno costretto per forza ha eseguito quante volte colui che l'ha forzato, aveva il dritto di farlo, non già se chi l'ha obbligato non avea alcun dritto di forzarlo, nè quegli, cui si è usata la forza, prima di essergli fatta la violenza avea obbligazione di far qualche cosa (1).

§. CX. *Se si debbano imputare le azioni, che si fanno in forza di temperamento, di passione, e di consuetudine*? E perchè nè il temperamento nè gli affetti ossia le passioni, nè i costumi per lunga consuetudine confermati, nè la stessa forza esterna posson essere di ostacolo alla libertà della volontà (§. LIV); egli è chiaro, che nè la costituzion del

(1) Imperciocchè sebbene l'uomo forzato a fare qualche azione anche *voglia* (§. LIX), ciò non ostante, perchè il *dritto* e l'*obbligazione hanno* relazione tra loro, mentre posto l'uno s'intende l'altra, e tolta l'una si toglie anche l'altro (§. VII), e perciò mancando il dritto è d'uopo che manchi anche l'obbligazione; segue che quante volte taluno non ha dritto di obbligare, neppur l'altro ha l'obbligazione di far quello a cui viene ingiustamente obbligato. Quindi è valida la promessa del debitore moroso fatta al magistrato, sebbene sia estorta mediante la comminazione d'un sequestro da farsi eseguire, perchè il magistrato, mentre obbliga i debitori morosi a pagare, esercita il proprio dritto; ma se un ladro obbliga un viandante a farglisi promettere una data somma di danaro, perchè il ladro non ha alcun dritto di obbligare, anche nel viandante non può darsi alcuna obbligazione di adempire quello che colla forza ha promesso. Cade qui a proposito il risaputissimo Epigramma di Marziale. *Epigram.* 9, 59, v. 5.

*Quid si me tonsor, dum curva novacula supra est,*
*Tunc libertatem, divitiasque roget?*
*Promittam, nec enim rogat illo tempore tonsor,*
*Latro rogat: res est imperiosa timor.*
*Sed fuerit curva quum tuta novacula theca,*
*Frangam tonsori crura, manusque simul.*

Se allorchè un servo la barba mi rade,
E mi sta col rasoio in sulla gola,
La libertà richiegga, e i miei tesori,
Prometterogli l'una e l'altra cosa:
Non il barbiere allor, ma chiede un ladro,
E l'incusso timor forte m'impera;
Ma tosto che l'arma temuta el chiuda
Nella guaina, io surto con ragione
Irato infrangerogli e braccia e gambe.

corpo secondata per lo più dalle propensioni dell'animo, nè le passioni ancorchè molto veementi, nè la consuetudine la quale è degenerata quasi in seconda natura, possono impedire che l'azione derivata da queste cagioni non venga all'agente imputata, sebbene alcune volte nel foro umano si reputi degno di compassione colui cui ha fatto traviare una veemente passione di tristezza od un giusto dolore (1).

§. CXI. *Se si debbano imputare le azioni che sono estorte dalla forza esterna?* Da ciò che si è detto è facile a comprendersi quanto sia degno di scusa colui che vinto da una forza esterna alla quale avrebbe ceduto anche l'uomo il più costante, ha fatta qualche azione contraria alla legge. Imperocchè se il fatto è di tal natura che la circostanza della necessità non ha luogo, indarno si apporta la necessità (2). In quali casi poi venga a cessare la favorevole circostanza della necessità, poco appresso si esaminerà con maggiore accuratezza.

(1) Imperciocchè, come parecchie volte ha molto bene notato Aristotele, l'uomo resiste più facilmente al piacere e alla passione concupiscibile, che ad una passione che cagiona tristezza ed angoscia. *Vid. Nicomacheor. 5. 12. 3. 15. 77. Magn. moral. 11, 6.* Fece la stessa osservazione M. Antonino Εις Εαυτον nel libro della *considerazione di sè stesso, 11. 10.* cosicchè è da stupirsi, che il medesimo Aristotele come dimentico di quanto avea detto *lib. 2. Nicom. cap. 2.* ed a sè stesso contrario lasciò scritto le seguenti parole: *è più difficile resistere al piacere che all'ira;* mentre l'esser privo di un piacere è un male soltanto *privativo*, ed ordinariamente solo apparente; il sentir dolore è male *positivo*, e spesse volte è un male realmente vero. Chi non istimerà doversi più imputare il matricidio a Nerone, che mosso non già dalla passion dell'ira o da altra più trista, ma dalla sola impudenza e malvagità di cuore consumò sì inudita scelleraggine, che ad Oreste il quale assegnando il motivo per cui aveva uccisa Clitennestra disse: *ora si è tolta la vita a colei che ha violato il letto di mio padre?* Eurip. *Orest.* v. 937.

(2) In fatti se vogliasi imporre ad un uomo probo qualche cosa contro la religione e la giustizia, allora non deve il medesimo affatto cedere qualunque sia la forza e il dolore; e ciò viene inculcato non solo dalle sacre carte, ma, il che reca meraviglia, viene approvato dagli stessi scrittori gentili, fra quali Giovenale così dice nella satir. 8, v. 80.

*Ambiguae si quando citabere testis,*
*Incertaeque rei: Phalaris licet imperet, ut sis*
*Falsus, et admoto dictet perjuria tauro,*
*Summum crede nefas, animam praeferre dolori,*
*Et propter vitam vivendi perdere causas.*

. . . . Se t'avvien che alcuno
T'appelli a testimon di dubbio fatto
Imperi anche Falaride che il vero
Tradir tu voglia, e col rovente toro
Posto dinanzi a spergiurar t'astringa,
Inconcusso resisti, e viltà credi,
Anzi misfatto l'antepor per tema
Salvezza ed onestade, e per la vita
Perder quel ben, che sol di vita è prezzo.

§. CXII. *Se l'azione si debba imputare alla causa morale? ed in che modo?* Ogni volta che l'intelletto e la volontà insieme con lo stesso moto fisico del corpo concorrono all'azione, sempre colui che l'ha fatta, si chiama *causa fisica* della medesima. Se poi vi concorre la sola mente senza il moto fisico del corpo, si appella *causa morale*. E perchè l'intelletto e la volontà sono i principî delle azioni umane (§ XXX.), perciò si deduce, che l'azione si deve imputare non meno alla *causa morale* che alla *fisica*, quante volte alla medesima concorrono ugualmente l'una e l'altra, anzi più alla morale che alla fisica, se taluno col comandare ed obbligare un altro il quale trovasi solamente in grado di ubbidire, lo abbia indotto ad operare; e che in fine quella debbesi imputare meno alla morale che alla fisica, quante volte taluno vi sia concorso soltanto col consiglio o coll'approvazione (1).

§. CXIII. *Se la condizione della persona agente influisca nell'imputazione?* Alla circostanza della persona di cui si ha riguardo nell'imputazione (§. CV.) appartengono la qualità la dignità e la condizione della medesima, e quindi non si potrà dubitare che concorrendo più persone alla stessa azione debbasi essa imputare se giusta, meno, se ingiusta, più a colui il quale la parentela la prudenza il dovere l'età la dignità (2) a-

(1) Quindi è sommamente utile la distinzione dell'illustre Errico Koelero *exerc. jur. nat.* §. 508. tra la volontà *efficace*, quando cioè il solo conato basta a produrre o sospendere l'azione; e tra la volontà *inefficace*, quando cioè tale conato non basta. Laonde se la volontà della causa morale è stata efficace, con ragione le viene imputata l'azione, e quanto la medesima è stata più o meno efficace, tanto più o meno essa le viene imputata. Imperocchè chi mai potrà dubitare, che un furto debbasi più imputare al padre che ha obbligato il figlio a commetterlo, che ad un estraneo il quale avesse comandato o inculcato il medesimo?

(2) Quindi gli antichi chiamano *officium* cioè dovere tutto ciò che si fa di bene ad un parente, e *beneficium*, cioè benefizio quanto di bene fassi ad una persona estranea. Seneca *de benefic. 3. 18.* S' imputa dunque più questo che quello. All' incontro l' ingiuria fatta al padre si deve senza dubbio più imputare al figlio, cui la pietà verso di quello avrebbe dovuto distogliere da tal misfatto, che ad un estraneo. Chi poi non imputerà qualunque colpa più ad un uomo saggio e pratico delle cose, che ad uno stupido ed inesperto? più ad un vecchio od almeno uomo di giusta età, che ad un giovanetto? più ad un teologo, che ad un ignorante delle cose sacre? più ad un uomo nobile o costituito in qualche eminente dignità, che ad un villano o di bassa condizione? Qui ha luogo il detto di S. Girolamo *in Ezec. II: è grande la dignità de' sacerdoti: ma maggiore la loro ruina se peccano;* grandis dignitas sacerdotum, sed major ruina, si peccant. E Salviano così parla *lib. 4. de gubern. Dei p. 118. Quanto è più sublime lo stato, tanto la colpa è più criminosa e grave. Quanto è più nobile la persona del delinquente, tanto è maggiore la reità del delitto. Il furto è certamente un delitto riprovabile in ogni uomo, ma merita senza dubbio maggior condanna in un senatore, che in una persona di vile condizione.* E dopo poche altre parole soggiugne: *il peccato che noi commettiamo avendo dato il nome e protestando la nostra santa religione è più grave ed atroce. Quanto è più sublime la prerogativa della condizione, tanto è maggiore la colpa.* Ed a chi mai non è noto quel celebre passo di Giovenale?

*Omne animi vitium tanto conspectius in se*

vrebbero dovuto o spingere ad oprar bene, o distogliere dall' oprar male, che ad una persona estranea, stupida, posta fuor d'ogni vincolo di speciale obbligazione, in età fanciullesca o giovanile, finalmente d'ogni dignità sfornita.

§. CXIV *Quando manca l'occasione, l'omissione dell'azione non viene imputata.* Se dunque nell'imputazione devesi aver riguardo non solo alla persona, ma benanche alle rimanenti circostanze (§. C.), ed il concorso delle circostanze di oggetto di luogo di tempo e di forze sufficienti chiamasi *occasione*, senza di cui nessuno può far cosa alcuna; segue che non è scusato colui il quale viene invitato dall'occasione a peccare (1), nè quegli, cui la propria negligenza fa perdere l'occasione di oprar bene; non però devesi ad alcuno imputare l'omissione dell'azione quante volte siagli mancata l'occasione di agire.

§. CXV. *Se l'omissione delle cose impossibili si debba imputare? e quando?* Sicchè molto meno si deve imputare ad alcuno l'omissione di quelle azioni le quali sono impossibili giusta l'ordine e'l corso della natura, o contrarie alle leggi ed ai buoni costumi, od almeno l'agente non ha le forze necessarie a produrle, purchè però taluno per sua colpa non abbia logorate le forze ch'egli aveva, oppure temerariamente o a bella posta e con dolo abbia promesso quelle cose, ch'egli aveva conosciuto non potersi effettuire (2)

*Crimen habet, quanto qui peccat, major habetur.* Sat. 8. v. 140.

Ogni sozzura ed ulcera dell'alma
Spicca di più, quanto colui che infetto
Ne porta il seno, in maggior lume è posto.

*Traduz. di* Cesarotti.

(1) Imperocchè doveasi evitare non men l'occasione di peccare, che combattere e far resistenza agli allettamenti de' vizî ( *Elem. phil. mor.* §. 291. 293. ) Colui che trascura ciò fare, è colpevole se viene a succumbere alle passioni. Egli dunque è autore e causa di tale azione, e perciò con ragione essa gli viene imputata. È perciò senza fondamento la scusa, che rapporta Cherea presso Terenzio *Eunuch. 3. 5. v. 56.*; *dovea io forse farmi scappare un' occasione offertamisi così acconcia, così breve, così desiderata, così inaspettata?* Poichè si era lasciato indurre dall'occasione a delinquere. All'incontro quanto sia grave colpa il non avvalersi dell' occasione di operar bene, è stato ben dichiarato dal nostro sapientissimo Salvadore con quella elegante parabola de'servi trafficanti. *Matth. 25. 14.*

(2) Quindi è chiara la ragione per cui non merita scusa l'indigenza dell'uomo indebitato il quale ha scialacquato i suoi beni, perchè appunto per sua colpa si trova impotente a poter soddisfare ai suoi creditori. Apparisce ancora perchè colui il quale vantandosi possedere la scienza degli alchimisti, ossia mescolatori di metalli, ha promesso a' principi dei monti di oro e poscia si è scoverto aver loro venduto fumo e chiacchere, sia quindi giustamente condannato alla pena di stellionato (*) al pari di colui che dolosamente ha promesso il ritrovamento de' tesori. Un esempio simile in persona di Cesellio Basso si legge in Tacito *Annal.* 16. 1.

(*) « *Stellionato* presso i giureconsulti è un delitto che si commette nel fare

§. CXVI. *Quali sieno le azioni buone e le azioni male?* Del resto le azioni in tal modo conformate colla norma prendono varie denominazioni. Imperocchè se giusta tutte le circostanze sono esse conformi alla retta ragione non obbligante ossia all'obbligazione interna (§. VII.), si chiamano *buone;* se poi anche in una o due circostanze le medesime per l'una e l'altra parte si allontanano dalla retta ragione, diconsi *male;* e da queste definizioni segue che l'azione, se non vogliasi annoverar tra le male, debba essere come dicono i filosofi non men *materialmente* che *formalmente* buona (1).

§. CXVII. *Quali sieno le azioni giuste e le azioni ingiuste?* Inoltre quante volte le azioni si confrontano colla legge, allora se sono esse in tutto e per tutto conformi alla stessa, si chiamano *giuste;* quelle poi che per qualche circostanza si discostano dalla legge si appellano *ingiuste* ed anche *peccati*. Onde facilmente comprendesi il motivo, per cui S. Giovanni c'insegna che ogni peccato sia *ανομια* cioè trasgressione di legge. *I. epist. cap. 3. 4.*

§. CXVIII. *Differenza tra le azioni giuste le azioni oneste, tra le ingiuste e le inoneste o turpi.* Finalmente se la legge ossia la divina volontà ci obbliga all'amore (§. LXXIX.), e l'amore altro è di *giustizia*, ed altro *d'umanità* e *beneficenza*, avviene che l'azione in tutto e per tutto conforme all'amor di giustizia dicesi *giusta*, quella che da esso anche per poco si discosta, *ingiusta:* l'azione, che nasce dall'amore d'umanità e beneficenza, chiamasi *onesta;* quella che allo stesso è contraria, *inonesta, turpe* ed anche *inumana*. Dal che eziandio si viene facilmente a comprendere qual sia il divario che passa tra la giustizia *espletrice* ed *attributrice*.

» qualche cosa con frode, ed accade quando viene obbligata ad alcuno la roba
» d'un altro, o s'impegna di nuovo la cosa data in pegno ad altri, o nel dare il
» pegno c'interviene inganno, o si vende per ischiavo un uomo libero, o si rice-
» ve in pagamento il danaro già altra volta ricevuto. È presa la metafora da
» quell'animaletto detto *stellio* dai Latini, il quale nella sua pelle presenta vari
» e diversi colori (*N. T.*) ».

(1) Quindi le limosine i digiuni e tutta la vita austera che affettavano i Farisei, non erano azioni buone, sebbene sembrassero materialmente conformi alla retta ragione, poichè siffatte azioni non derivavano dall'intenzione di secondare i dettami della retta ragione, ma dal fasto e dall'opinione del loro merito como dal proprio fonte (*Elem. phil. mor.* §. 221). Certamente non è sufficiente l'oprar bene soltanto, ma lo stesso bene debbesi oprare con retta intenzione. Con ragione dunque Filemone presso Stobèo *Serm.* 9. chiama giusto

*Non, quisquis illa quolibet praestet modo,*
*Sed qui dolosi nescius fuci, integra*
*Probitate justus esse, non credi, studet.*

No, non chi fa comunque il bene, è giusto:
È giusto sol chi senza inganno brama
Aver compiuta e vera probitade,
Non d'esser giusto in apparenza solo.

## CAPITOLO V.

### DEI DOVERI DELL'UOMO VERSO DIO

§. CXIX. ***Introduzione alla dottrina de' doveri.*** Fin qui abbiam solo premesso gli opportuni principî della pregevole scienza che trattiamo. Dobbiamo quindi inoltrarci a far parola di quei *doveri* che il dritto di natura inculca e prescrive a tutto l'uman genere ed a ciascuno in particolare. Imperocchè ciò che i greci filosofi chiamavano ***to deon*** e gli Stoici ***to catecon***, dopo costoro volendo Cicerone trattare questa parte della sapienza ossia del dritto di natura a vantaggio delle lettere latine dietro una seria considerazione e dopo consultati gli amici, prima di ogni altro sembra averlo chiamato ***officium***, ***dovere*** (1).

§. CXX. ***Definizione del dovere.*** Per *dovere* noi intendiamo un'azione che devesi conformare alle leggi in virtù dell'obbligazione tanto perfetta quanto imperfetta. Nè possiamo in tutto approvare la definizione stoica, giusta la quale il dovere non è altro che un'azione, ***di cui si può rendere una probabile ragione di essersi fatta***, ovvero un'azione, ***la quale ci ha persuaso la ragione doversi fare*** (2). ***Laert. 7. 107. 108.*** Cic. *de fin. 3. 17*.

§. CXXI. *Indole di esso.* Se dunque il dovere non è altro, che l'azione che devesi conformare alla legge (§. CXX), egli è chiaro che esso non si può concepire senza la legge: che non fa il suo dovere colui che impone a sè stesso ciò che non gli viene prescritto da alcuna legge: che

(1) Che gli Stoici abbiano chiamato το καθηκον ciò che corrisponde al vocabolo latino *officium*, e che presso loro questa dottrina dei doveri non abbia formata l'ultima parte della filosofia morale, lo attesta Diogene Laerzio, il quale *lib. 7, seg. 108*, spiegò ed espose con chiarezza e brevità non solo i principali dommi degli Stoici riguardanti i doveri, ma di passo in passo lodò eziandio i loro libri περι τυ καθηκοντος, ***del dovere***, come quelli di Zenone, *lib, 7. 4*, di Cleante *cap. 7, 175* di Sfero *lib. 7, 178*. Così del pari Plutarco ***de repugn. Stoic. p. 1045*** fa menzione del libro di Crisippo riguardante lo stesso argomento. Cicerone nomina i libri di Panezio *de offic. 3, 2*, e di Possidonio ***ad Attic. 16***. Ad esempio di costoro avendo composto lo stesso Cicerone in latino un libro riguardante simile argomento, e volendo porre in fronte ad esso un titolo corrispondente, dietro ad un serio esame ed una diligente ricerca non trovò termine più adattato per esprimere il ***to catecon*** degli Stoici, che quello di ***officium***. Quindi scrivendo ***ad Attic. 16, 6***, così si espresse: ***in quanto al titolo di che mi domandi, son sicuro che il greco*** catecon ***corrisponda al latino*** officium, ***purchè tu non me ne suggerisca un altro; ma a me sembra più adattato e completo il titolo*** de officiis.

(2) Imperocchè non facendosi cosa alcuna anche inconsideratamente della quale non si possa rendere una ragione probabile, apparterrebbe al dovere tutto ciò che si fa non men dagli uomini che dagli animali bruti. E così di fatto la intesero gli Stoici medesimi, de' quali parlando Laerzio 7, 107 disse: ***dicono poi che il dovere riguarda anche le piante e gli animali. Poichè anche in questi si osservano certi doveri.*** Egli è dunque certo, che il dovere debb'avere un motivo, ma quello che spigne l'uomo a fare o ad omettere qualche azione, non già i bruti, cioè l'obbligazione (§. VI).

un'azione cessa di essere figlia del dovere, allorchè è stata tolta la legge che per l'innanzi la prescriveva, e la ragion della legge non ha più luogo: che se talvolta una legge è stata prescritta ad alcune date persone, spesso avviene, che facendo due persone la stess' azione dirassi che una di esse ha soddisfatto al dovere, e l'altra operato contro il dovere (1).

§. CXXII. *Divisione del dovere in perfetto ed imperfetto.* E perchè l'obbligazione in virtù della quale ciascuno adempie tutto ciò ch'è di suo dovere, è o *perfetta* o *imperfetta* (§ CXX); perciò anche il dovere dev'essere o *perfetto* o *imperfetto*; il primo nasce dall'obbligazione perfetta ossia dalla legge, ed il secondo dall'imperfetta ossia dalla virtù (§ IX) (2).

§. CXXIII. *In naturale, cristiano, e civile.* Inoltre se la norma dei doveri è la legge (§ CXXI); e questa è o *divina* o *umana*; ed in fine la legge divina si può dividere in *naturale* e *positiva*; altrettanti saranno ancora i doveri, dei quali quelli che si conformano alla norma della legge divina naturale, si possono chiamare *naturali*; quelli poi che si conformano alla legge divina positiva, *cristiani*; e finalmente *civili* quelli che da noi si prestano in virtù e secondo il prescritto della legge umana (3).

§. CXXIV. *In dovere verso Dio, verso noi stessi, e verso gli altri.* Da ultimo la principal divisione dei doveri nasce dall'istesso oggetto. Imperocchè siccome gli enti ai quali noi siamo tenuti di prestare certi

(1) Egli è pregio dell'opera lo spiegar con gli esempi queste proposizioni. Nessuno potrà dire che Origene avesse fatto il suo dovere, allorchè da sè medesimo venne all'amputazione delle parti genitali, sia che abbia così infierito contro sè stesso mediante il ferro come riferisce s. Girolamo *Epist. 65*, sia che siasi evirato coi medicamenti come altri ci hanno lasciato scritto presso s. Epifanio *Her. 64, 3.* Imperocchè non v'era alcuna legge divina, che comandava tal cosa, e lo stesso Origene confessò poi di aver malamente interpretato il passo di s. Matteo 19, 12, *Vid. Huet. Origeniana I. 1, 13, p. 8.* Inoltre nessuno potrà negare, che agisca contro il dovere quel cristiano il quale o volesse sottoporsi alla legge della circoncisione, o placare Iddio coi sacrifizi, sebbene un tempo l'una e l'altra cosa appartenesse al dovere de' fedeli. *Gal. cap. 3, 23, 25, cap. 4, 5, cap. 5, 2. Col. 2, 30. Hebr. 9, 10.* Finalmente se alcuno usurpa l'uffizio del giudice, il quale doveva esercitare un tal sacro impiego, egli agisce oltre il dovere ed è reo di *usurpata giurisdizione*, mentre il giudice operando la cosa istessa fa appunto quello ch'è di suo dovere. I. *Petr. 4, 15.*

(2) Così sono doveri *perfetti* il non offendere alcuno, il mantenere ed osservare i patti, il risarcire i danni cagionati agli altri, e cose simili. Sono poi *imperfetti* il sovvenire quei che han bisogno del nostro aiuto; il dar la limosina ai poveri, l'additar cortesemente la via a quelli che l'hanno smarrita, il dar consiglio a coloro, che sono incerti e vacillanti sui loro affari, ed altre cose di simigliante natura. Vid. Cicer. *de offic. 3, 12.*

(3) Così e. g. sono doveri *naturali* il venerare Iddio con ispirito di religione, l'ubbidire ai genitori, il respingere da sè la violenza e l'ingiuria *l. 2, 3, de just. et jure.* Sono poi doveri *cristiani* il rinunciare sè stesso, il portare la croce, l'imitar Gesù Cristo. Sono finalmente doveri *civili* il pagare i tributi, il non fabbricare contro l'antica e pristina forma, l'usar le solennità, che in ogni atto le leggi richieggono, l'osservare i fatali nelle liti forensi ec.

determinati doveri, sono tre, cioè *Dio*, *noi stessi*, *e gli altri uomini* (§ XC), così altrettante sono le specie dei doveri, di cui alcuni si debbono prestare *a Dio ottimo massimo*, altri *a noi stessi*, ed altri agli *altri uomini;* de'quali or ora tratteremo ordinatamente.

§. CXXV. *Fondamenti dei doveri verso Dio.* Per quello che riguarda i doveri *verso Dio* abbiamo già di sopra avvertito, ch'essi si debbono ricavare dalle sue infinite perfezioni (§ LXXXVII), e da ciò abbiamo dedotto ch'egli dev'essere amato con amore di *devozione ed ubbidienza*, e perciò doversi da noi venerare con tutte le forze dell'animo com'ente perfettissimo, dal quale in tutto e per tutto dipendiamo, e doversi a lui prestare un ossequio perfettissimo ed interno (§ XCI)

§. CXXVI. *Obbligazione di conoscere Iddio.* Se dunque tutti i doveri che dobbiamo a Dio ottimo massimo si debbono far discendere dalle sue infinite perfezioni (§ CXXV), segue che l'uomo è obbligato ad acquistare non solo una viva cognizione di Dio e delle sue perfezioni, ma ancora ad accrescerla sempre più ogni giorno, e ad elevarla al maggior grado di certezza e di evidenza. Or potendosi tutto ciò conseguire non solamente in virtù della continua meditazione di quelle verità che ci vengono suggerite dalla stessa retta ragione, ma benanche mercè la contemplazione delle cose create e l'accurata considerazione di quegli ammirabili argomenti della sapienza e provvidenza divina i quali possono da noi continuamente osservarsi; perciò ognuno comprende che noi siamo obbligati a tutte siffatte cose, e che coloro i quali trascurano questi mezzi ovvî a tutti e facilissimi per conoscere Iddio, sono, posto che abbiano la mente sana, in una colpevole ignoranza, e se mai atribuiscono a lui qualche imperfezione, in un errore che non merita affatto scusa (§ CVII) (1).

§. CXXVII. *E di avere giusti e retti sentimenti di lui e delle sue perfezioni.* Dallo stesso principio apparisce che noi siamo obbligati di avere buoni e retti pensieri di Dio (2) ed esser nonchè persuasi ma anzi cer-

(1) Quindi anche l'Apostolo attesta esser noto ai medesimi pagani *quanto di Dio si può conoscere*, perchè *le cose invisibili* di Dio fin da' principi del mondo hanno potuto conoscersi e ravvisarsi mercè le cose create e gl'innumerevoli argomenti della sempiterna di lui potenza e divinità, e da ciò conchiude che quelli non sono degni di scusa. *Rom. 1, 20.* E donde nasce quel consenso di tutte le nazioni in riguardo all'esistenza di Dio ed alle di lui perfezioni, il quale viene tanto promosso da Cicerone *quaest. Tusc. 1, 13, de nat. Deor. 2, 2*, da Massimo di Tiro *Diss. Platon. 37*, da Eliano *Var. Histor. 2, 41*, e da Seneca *Epistola 117*? Imperocchè sebbene tal comune opinione di tutte le nazioni non sia un argomento apodittico ed evidente dell'esisteuza di Dio (§. LXXI); nulladimeno da essa chiaramente si deduce quello, che aveva scritto l'Apostolo, cioè *esser noto quanto riguarda la conosenza di Dio*. Onde Ciccrone *de natur. Deor. 2, 2*, così ebbe a dire: ch'egli non poteva comprendere come alcuno volesse dubitare dell'esistenza di Dio e non di quella del sole: *si quis dubitet, an sit Deus, se haud sane intelligere, cur non idem, sol sit, an nullus sit, dubitet.*

(2) A proposito disse Epitetto *Enchirid. cap. 38. Sappi che il principal culto di religione verso gli dei immortali sia appunto l'avere di loro rette opinioni in guisa che tu creda che bene e con giustizia regolino ed amministrino ogni co-

tamente convinti ch' egli esiste; ch' egli è l' autore ed il creatore di tutte le cose; che tutto regge e conserva colla sua provvidenza; che ha una speciale cura delle cose umane; e che insomma egli è un ente *semplice, eterno, indipendente, incomprensibile, onnipresente, unico, intelligente, sapientissimo, presciente, onniscio, liberissimo nel suo volere, onnipotente, verace, giusto ed ottimo* (*Elem. philos. mor.* § *182*)

§. CXXVIII. *Ogni empietà e bestemmia è inescusabile.* Colui che ostinatamente nega Iddio e le di lui perfezioni, si chiama *empio*; colui che gli attribuisce imperfezioni ripugnanti alla sua natura con un vocabolo preso dalle sacre carte, dicesi *bestemmiatore.* E perchè quelli che non conoscono le perfezioni di Dio le quali potevan conoscere, sono in una ignoranza inescusabile; e sono nell' errore che non merita affatto scusa coloro che gli attribuiscono qualche imperfezione, perciò non si potrà porre in dubbio, che ogni *empietà* e *bestemmia* non sia inescusabile: anzi sono *empî* ed *inescusabili* tutti coloro che pertinacemente negano o che Dio esista o che abbia cura di quest' universo; e sono *bestemmiatori* tutti quei pagani, i quali insieme con Omero ed altri poeti foggiarono più Dei, e questi litiganti fra loro, adulteri, incestuosi, anzi deformi, zoppi, carichi di ferite, effeminatamente piangenti, e non solo colle parole manifestarono opinioni tanto assurde circa i loro Dei, ma benanche non si vergognarono esporle alla vista degli uomini con degli orrendi simulacri e con delle nefande e turpissime cerimonie (1).

*sa.* Ed infatti s' ingannano pur molto quelli che si danno a credere che tutta la religione consista nella sola probità ed integrità della vita, e che quella tuttavia sussista qualunque sia il sentimento che taluno abbia di Dio e delle cose divine. Imperocchè se tutti i doveri verso Dio si debbono far discendere dalle sue perfezioni (§. CXXXV), come mai può darsi, che proponga venerare Iddio con quella venerazione che gli convenga, e di ubbidirlo in ogni cosa quell' uomo, il quale o non conosce le di lui perfezioni, o di esse concepisce guaste e perverse idee? (§ XXX).

(1) Con ragione venne acremente rimproverata quest' empietà e bestemmia ai pagani dagli scrittori cristiani autori delle apologie, come furono Giustino martire, Atenagora, Teofilo di Antiochia, Taziano, Ermia, Tertulliano, Cipriano, Minuzio Felice, Arnobio, Lattanzio, Eusebio, Giulio Firmico, Materno, ed altri. Che anzi gli stessi pagani più avveduti, il che fa più meraviglia, si scagliarono contro quest' insania de' loro stessi contemporanei. Per non addurre qui le testimonianze di Luciano e di altri antichi filosofi, basterà rammentare soltanto il passo di Sofocle trasmessoci da Giustino martire. *Parenes. ad Graec. p. 17, et de monarchia Dei p. 104*, da Eusebio *praepar. Evang. p. 248*, e da altri.

*Unum profecto Numen est Deus,*
*Qui condidit caelum, et solum terrae patens,*
*Marisque fluctus, vimque ventorum gravem.*
*Plerique nostrum mente capti, Deum*
*Simulacra nobis, ceu mali solatium,*
*Cum saxea atque acerna consecravimus,*
*Tum et aureas, eburneasque imagines:*
*Has victimis placamus: his festos dies*
*Agimus: pios hoc esse nos rati modo.*

§. CXXIX. *Obbligazione di promuovere la gloria di Dio.* Colui che ha concepito una viva idea delle perfezioni di qualche ente, non può non compiacersi delle medesime in un modo singolare e mirabile. E perchè chi si compiace e gode delle perfezioni di qualche ente, non lascia alcun mezzo per farlo ossequiare da tutti gli altri colla medesima sua venerazione o di farne concepire la stessa idea, perciò dev'essere per certo nostro dovere di fare che non solo coloro i quali ignorano Iddio e le sue perfezioni sieno ammaestrati in tale eccellente dottrina, ma che ancora i traviati ritornino al retto sentiero, e gli empî per quanto è possibile con solide dimostrazioni ed efficaci esortazioni (1) si ecoitino a concepire rispetto e venerazione verso il supremo Nume. Quelli che ciò fanno diconsi *promuovere* veramente per quanto dipende dalle loro forze *la gloria di Dio*.

§. CXXX. *E similmente di amare Iddio.* Perchè colui cui sono a sufficienza note le infinite perfezioni di Dio, deve assolutamente compiacersi e goder delle medesime (§ CXXIX), e l'appetizion del bene congiun-

Esiste un Nume solo un solo Dio
Il qual produsse il cielo e l'ampia terra,
L'onde del mare, e i poderosi venti;
E pur tra noi vi furon forsennati
Che a consecrar si volser degli Dei
Prima di sasso e legno i simulacri:
Poscia le immagin lor d'avorio e d'oro,
Onde trovare al mal dolce sollievo.
A queste offrir le vittime e placarle;
A queste celebrare i dì festivi
E lor gradevol tanto e lusinghiero,
Che per tal culto sol devoto e pio
Di essere ognun si crede.

Chi non ammira Sofocle, il quale rimprovera ai suoi pagani quello stesso, che ai medesimi rimproverò poscia l'Apostolo *Rom. I, 21, 22, 23?*

(1) Si è detto mercè *di solide dimostrazioni, ed efficaci esortazioni*, e non già di pene e supplizî; imperocchè essendo l'ignoranza e l'errore vizî dell'intelletto e non già della volontà; e non potendosi tali vizî altrimenti guarire che col convincere la mente della verità, e coll' indurre la stessa ad abbracciarla per mezzo di sodi argomenti e chiare ragioni, egli è evidente che non possono recare alcun giovamento agl' ignoranti, nè ridurre a buon sentiero i traviati tutti coloro i quali pretendono doversi usare contro gli atei tutto il rigore della legge e adoprarsi ferro e fuoco come suol dirsi (*); tanto maggiormente che fin da tempi antichissimi per lo più sono stati infamati coll' obbrobrioso vocabolo di atei *uomini che menavano una vita temperata e modesta, ed erano più accorti degli altri nel conoscere la grossolana e volgare impostura riguardante gli Dei*, secondo parla Clemente Alessandrino *in Protrep.* e secondo ci hanno insegnato con molti esempî gli uomini dotti, come Eliano *Var. Hist. II, 31*.

(*) « Ma non perciò debba tollerarsi che gli atei colle prave loro dottrine e gli » scandalosi costumi pervertano la società. Di tal parere fu Cicerore benanche » *de Natura Deorum lib. 1, n. 2, et seg.* La Chiesa e i principi cristiani han » perciò stabilite provvide leggi su tal riguardo. Vedi Gauchat, *lettres critiques*; » Bossuet, *histoire des variations ec. liv. 10*.

ta col godimento della perfezione e felicità di esso, chiamasi *amore* (§ LXXX); perciò segue che si deve amare Iddio. E perchè quanto è maggiore la perfezione o la sublimità di un ente, tanto dev' essere maggiore l'amore e l'ossequio che noi gli dobbiamo prestare (§ LXXXVII), perciò Iddio dev' essere amato con amore perfettissimo, cioè come c' inculca la Scrittura, *con tutto il cuore con tutta l' anima e con tutte le forze. Matth.* 22. 27. *Luc.* 10. 27. E perchè finalmente tra le perfezioni di Dio va compresa anche la bontà (§ CXXVII), e Dio è buono *ed in sè stesso ed in riguardo all' uomo.* (*Elem. phil. mor.* § 189), perciò con ragione si deduce che per l' uno e l'altro motivo Iddio dev' essere amato (1).

§. CXXXI. *Come pure di ossequiare e temere Iddio* Tra le perfezioni di Dio sono anche annoverate l' onnipresenza e l' onniscienza (§ CXXVII). L'uomo non può rappresentare alla sua mente queste perfezioni senza eccitare in sè stesso una instancabil premura di fare tutte quelle cose le quali son di piacere a Dio ed ometter quelle che a lui dispiacciono. Questa premura si chiama *ossequio* verso Dio. E perchè nello stesso tempo l' uomo non può altrimenti concepire Iddio che come un ente giustissimo, perciò dovrà egli aver tutta la premura di non offenderlo in veruna cosa, di non dire o fare ciò che possa ridondare in di lui dispregio o provocare contro di sè la di lui indignazione. Questa premura di evitare tale indignazione, chiamasi *timor* di Dio, e timor *filiale*, perchè va congiunto con un ardentissimo amore (§ CXXX) (2).

§. CXXXII. *E similmente di evitar la superstizione.* Colui che teme Iddio con timor servile, egli disunisce dal timore di Dio l'amore inverso il medesimo (§ CXXXI). Non consistendo inoltre l'amore che nella sola compiacenza delle perfezioni di Dio (§ CXXX), colui il quale teme Iddio senza conoscere le di lui perfezioni si chiama *superstizioso* (3); e da ciò segue che ogni superstizione come quella che nasce dal timor servile (§ CXXX) debbesi evitare dall' uomo probo e dabbene.

(1) È noto tutto ciò che un tempo filosofarono intorno al puro amore verso Dio gli Epicurei, ed a tempi nostri alcuni troppo amanti della teologia mistica, e specialmente Francesco Salignac di Fénélon Arcivescovo di Cambray, il cui libretto intitolato: *la spiegazione delle massime dei santi sulla vita interiore*, fu causa occasionale di quella controversia, della quale abbiamo già altrove presentata in ristretto la storia (*Elem. phil. mor.* §. 199). Ma chi mai potrà concepire altra idea di Dio, se non quella di ente buono anche per le altre cose create? Quanto dunque sia vana anzi pericolosa tal quistione del puro amore inverso Dio, è stato ben dimostrato da Leibnitz *in praefat. prodromi et mantissae codicis jur. ment. diplom.* e da Wolfio *in den vernunftigen gedancken vom thun und lassen des menschen* §. 688.

(2) Sicchè il timor *filiale* va unito coll' amore, il *servile* coll' odio, o almeno è disgiunto dall' amore. Essendo dunque dover dell' uomo non men il temer Dio che l' amarlo con un ardentissimo amore (§. CXXX), segue che il dritto di natura richiede da noi il timor *filiale*, non il *servile*, il quale può aver luogo negli uomini scelleratissimi, anzi anche negli spiriti maligni.

(3) La superstizione dunque è il timor di Dio il quale non deriva dalla contemplazione delle divine perfezioni, ma da false idee che di lui sonosi concepite. E lo stesso ha voluto dire Teofrasto *Charact. p.* 47, chiamando la superstizione

§. CXXXIII. *E gli effetti della medesima.* Se dunque l'uomo probo e dabbene deve evitare più dell'arrabbiato cane e della velenosa serpe ogni superstizione tanto interna che esterna (§ CXXXII), con ragione l'uomo pio e religioso ha in orrore ogni formidoloso affetto verso le cose create ; e dippiù gli errori mediante i quali taluno s'immagina Dio come un ente avaro e che facilmente si placa coi doni : inoltre ha in odio la magia le divinazioni ed ogni culto vano e finto: e finalmente abborrisce quell'assurda opinione, cioè che Iddio si possa placare e rendere propizio col solo culto esterno sebbene disgiunto da ogni amore e timore (1).

δειλιαν προς το δαιμονιον, *un affetto pauroso verso il Nume*. Imperocchè col vocabolo greco δειλιαν, come ci attesta il Casaubon *in not.* intende significare *un timore diverso da quello, che conviene agli uomini pii*; e coll'altro δαιμονιον intende esprimere *gli Dei, i demoni, e tutto ciò che la stolta antichità mal pensò esser partecipe della divinità*. E perchè un timore così assurdo può consistere tanto nell'affetto interno quanto manifestarsi eziandio nelle azioni esterne, perciò chiamiamo il primo *superstizione interna*, ed il secondo *superstizione esterna*, ossia *culto superstizioso* (*).

(*) » Si è detto che la superstizione è figlia del timore di Dio, ma ciò merita » schiarimento. Di qual timore intedesi parlare ? Certamente non si può intendere di quel timore che dicesi filiale, o di quel che appellasi semplicemente » servile il quale è buono ed introduce poco a poco nel cuore la carità e diviene » *filiale*. Non è dunque figlia di questo timore la superstizione. Questa nasce da » quel timore, che secondo il linguaggio della Teologia dicesi *servilmente servile*, il quale è malvagio senza dubbio. *Timor servilis in quantum servilis est,* » *charitati contrariatur*, dice s. Tommaso 2, 2, *quaest.* 19, ad 4, *in corp.* Il » temere Iddio con questo timore servilmente servile è un odiarlo, dice giudiziosamente Capocasale *Cod. etern.* §. 81. S. Agostino lo rassomiglia al lupo il » quale se ritorna senza preda per timore de' pastori e de' cani tutto tremante ; » non cessa di essere lupo sempre fremente. Non altrimenti la volontà dell'uomo colpita da siffatto timore non si cambia e resta sempre attaccata all'amor » della colpa, benchè per puro materiale timore si astenga dal commetterla.

» Si noti qui che il vocabolo *superstitio* secondo Cicerone *de nat. Deor. c.* » *21, 29*, deriva da quella costumanza, che avevano alcuni padri di far preghiere e sacrifizi agli Dei, affinchè i propri figli fossero ad essi *superstiti*, e per » tal motivo furono chiamati *superstiziosi*. In appresso si diè a tal vocabolo un » significato più esteso. Quelli che non riconoscevano in Dio la bontà diffusiva » verso le sue creature, e se'l rappresentavano come un tiranno che gode del » sangue e delle stragi, senza mica amarlo cominciarono a temerlo, ed a prestare » a lui un culto vizioso. Ingombrate le loro menti di questo timore moltiplicarono le divinità, e rivolgendosi alle cose create le venerarono e temettero come » divinità adirate e malefiche » ( *N. T.* ).

(1) Questi sono i principali capi, intorno a' quali si raggira la superstizione, come quelli a cui si possono rapportare tutti i rimanenti effetti della medesima. Vid Budd. *de atheismo et superst. cap. 8, et 9.* Onde facilmente si vede quanto sia inetto il paragone tra l'ateismo e la superstizione, mentre l'uno e l'altra si oppone ugualmente alla vera pietà verso Dio, come lo stesso citato dottissimo Buddeo ha diffusamente dimostrato contro il sentimento di Pietro Bayle *ibidem cap. 4, §. 5, p. 346*. Nessuno però potrà negare che dalla superstizione sorgano moltissimi mali a danno della repubblica, cosicchè non puoi non essere sorpreso riflettendo :

*Quantum religio potuit suadere malorum*

§. CXXXIV. *E di collocare la fiducia in Dio.* Inoltre perchè non è possibile che alcuno pensi alle infinite perfezioni di Dio senza rappresentarsi nel tempo stesso al suo spirito la di lui onniscienza, sapienza, potenza, e bontà (§ CXXVII); perciò non può anche darsi che l' uomo avendo presenti tali perfezioni non riponga in Dio ogni sua fiducia; non riposi assolutamente nella di lui provvidenza; non soffra con animo intrepido e forte tutto ciò che Iddio abbia di lui ordinato; e che in fine possa il medesimo riputarsi offeso o perdersi d' animo, se vegga che i buoni sono oppressi dalle sciagure e dai malanni, ed i malvagi ricolmi di prosperità e di beni; ma che anzi debba essere pienamente persuaso e convinto che cotesti mali i quali òpprimono i buoni, sieno giovevoli a sè stesso ed agli altri.

§. CXXXV. *Culto di Dio interno ed esterno.* In questi ed altri simili doveri consiste il culto interno di Dio, pel quale noi intendiamo l'amore il timore e la fiducia mercè di cui con purità di spirito veneriamo Iddio. E perchè la condizione della nostra natura è tale che gli affetti interni dell' animo si manifestano nelle azioni esterne, perciò non sarebbe affatto sincero il culto interno, se da esso non derivasse il culto anche esterno (1), il quale consiste nelle azioni esterne nate dall' amore dal timore e dalla fiducia verso Dio.

. . . . . . . . . La religione
Quai gravi danni indur sola poteo!

se per religione s' intenda il timore di Dio disgiunto da ogni retta ragione, cioè: la superstizione. A questo soprattutto si rapporta quel passo di Giovenale nella satira 15, degna veramente di esser letta. Imperocchè avviene spesso ciò che riferisce il poeta v. 33:

*Inter finitimos vetus atque antiqua simultas,*
*Immortale odium, numquam sanabile vulnus,*
*Ardet adhuc Ombos et Tentyra. Summus utrinque*
*Inde furor vulgo, quod numina vicinorum*
*Odit uterque locus, quum solos credat habendos*
*Esse Deos, quos ipse colit.*

Antica nimistanza, odio immortale,
Insanabile piaga e ribollente
Arde tuttor fra due contigue terre
Tentira ed Ombo: la primaria causa
N' è un divoto furor che l' una gente
Odia i numi dell' altra, e tien per fermo
Soli soli esser Dei quei ch' ella adora.

(1) Taluni hanno negato potersi dimostrare per mezzo della ragione la necessità di questo culto esterno, parte perchè Iddio non ha bisogno di esso, come ben osservò il filosofo Demonace presso Luciano *in Demonacte p. 861. Tom. 1.* quando accusato di empietà per motivo di non aver mai offerto sacrifizio a Minerva, rispose così: *io non credeva ch' ella avesse bisogno de' miei sacrifizi;* parte perchè l' umana società e la tranquillità della vita non viene a soffrir cosa alcuna omettendosi il culto esterno. Thomas. *Jurispr. div. 2, 1, 11, et introd.*

§. CXXXVI. *Il culto esterno deve derivare dall'amore verso Dio.* Consistendo dunque il culto esterno di Dio nelle azioni esterne nascenti dall'amore dal timore e dalla fiducia verso Dio (§ CXXXV), ed essendo indole dell'amore di fare che noi celebriamo anche colle parole colui della cui perfezione e felicità ci compiacciamo, segue perciò essere nostro dovere di parlar di Dio sempre con rispetto e venerazione, di accendere gli altri col nostro parlare e colle azioni allo stesso amore, di cantare inni a Dio, di non oltraggiare il suo nome con inconsiderati giuramenti o spergiuri, e di non offenderlo con discorsi inutili e vani.

§. CXXXVII. *Dal timore di Dio.* Dal timore di Dio e dall'ossequio che noi siamo tenuti di prestare a lui com'ente perfettissimo (§ CXXXI) deriva per legittima conseguenza che dobbiamo conformare le nostre azioni eziandio esterne giusta i di lui precetti, e sempre pensare che Iddio ci è presente in ogni luogo e che vede gli stessi più reconditi pensieri nonchè le azioni esterne (1). Da ciò naturalmente nasce quel bellissimo precetto, cioè che debbasi evitare ogni finta e simulata pietà come quella che va unita con un enorme oltraggio e disprezzo del supremo Nume.

§. CXXXVIII. *Finalmente dalla fiducia che si deve collocare in Dio.* Finalmente colui il quale ripone la sua fiducia in Dio (§ CXXXIV), non cesserà mai d' umiliare innanzi a lui le caste sue preci, e niente farà più volentieri, quante volte si darà l'occasione, che parlare con Dio e di Dio ed in pubblico ed in privato. E queste sono le cose che la retta ragione ci comanda e prescrive circa il culto esterno di Dio. Per quello poi che riguarda i riti e le cerimonie, sebbene la retta ragione comprende che non si può comodamente esercitare il culto pubblico, se non sono destinati pel medesimo certi dati luoghi e tempi, e che un affare di tanta importanza richiede che ogni cosa si faccia con magnificenza e decoro; nulladimeno la stessa ragione nè ci prescrive tali cerimonie, nè le disapprova, se sono tali che richiamano alla memoria quelle cose delle quali si deve pensare nel culto divino. Cel. Wolff. *vernunfft gedancken vam thum und lassen des mensch. 176.*

*in Ethic. 3, 37.* Ma Iddio neppure ha bisogno del culto interno, quale nessuno potrà dire non essere necessario. Il secondo argomento poi facilmente cade e svanisce, subitochè giugnerassi a distruggere quel falso principio, cioè che non vi sia alcun precetto del dritto di natura se non quello che deriva dalla società (§. LXXV). Merita però su di ciò essere consultato Hochstetter. *Colleg. Pufendorff. Exerc. 5, 33.*

(1) Confessò una tal sublime dottrina anche Talete milesio, il quale essendo interrogato da un certo tale colle seguenti parole: *Iddio vede l'uomo che fa malvage ed ingiuste operazioni?* rispose: *anzi vede e conosce i di lui più occulti pensieri.* Chi poi non temerà Iddio ch'è presente a tutto e vede ogni cosa? A proposito dice Epittetto presso Ariano I. 14.: *per la qual cosa quando voi essendo chiuse le porte e le imposte vi trovate nel buio, non dite che siete soli; imperò nol siete per certo, ma dentro vi sta Iddio con voi.* A noi dunque è molto necessaria la pietà, poichè viviamo sotto gli occhi di Dio che tutto sa e vede.

## CAPITOLO VI.

### DEI DOVERI DELL' UOMO VERSO SÈ STESSO

§. CXXXIX. *L'uomo è obbligato di amar sè stesso.* Oltre a Dio ottimo massimo non vi è cosa che possa essere all'uomo più prossima di sè stesso, come quegli cui la natura medesima ha impresso un amore verso sè stesso così tenero, che con ragione si reputa un forsennato colui, il quale concepisce odio contro il suo proprio individuo e desidera che gli avvenga piuttosto male che bene. Un tale *amore di sè stesso* non è ingiusto, quante volte non sia disordinato. Infatti esso non è altro, che un affetto mediante il quale alcuno gode delle sue perfezioni e della sua felicità, e s'impegna di conservar le medesime e di giorno in giorno vieppiù accrescerle e nobilitarle. Perchè poi Dio ha voluto la nostra esistenza e ci ha date molte singolari perfezioni, anzi ha voluto che noi avessimo pronti i mezzi per conseguire la vera felicità; egli è fuor di dubbio, che il medesimo ha voluto ancora che ci procuriamo la nostra conservazione; che difendiamo ed accresciamo le nostre perfezioni; e che procuriamo di acquistare la vera felicità ed averne compiacenza, cioè che ci amiamo (§ XCII).

§ CXL. *Qual sia ed in che consista quest' amore di sè stesso?* Da ciò già di sopra abbiamo dedotto, che l'uomo è obbligato di non omettere alcuna di quelle cose le quali riguardano l'acquisto la conservazione e l'aumento della sua perfezione e felicità, purchè ciò possa farsi senza offendere l'amore divino (1).

§. CXLI. *Quanti sono gli oggetti del medesimo?* Se dunque l'uomo in forza della volontà di Dio ottimo massimo è obbligato a tutte quelle cose che riguardano l'acquisto la conservazione e l'accrescimento della sua perfezione (§ CXI), ed egli costa di anima e di corpo, e l'una e l'altra sostanza costituisce la di lui essenza (*Elem. phil. mor.* §. *11*), segue che il medesimo deve aver premura di *perfezionare l'anima* ed il *corpo;* e perchè due sono le facoltà dell'anima, cioè l'*intelletto* e la *volontà* (*Elem. phil. mor.* § *15*), perciò è obbligato ad impegnarsi di conseguire conservare ed aumentare le perfezioni dell'uno e dell'altra, e conseguentemente i doveri dell'uomo verso sè stesso parte riguardano la perfezione e la conservazione di tutto l'*uomo,* parte dell'*intelletto*, parte della *volontà*, e parte finalmente del *corpo* e dello *stato esterno* del medesimo (2).

(1) Sicchè noi non prestiamo a noi stessi questi doveri pel solo motivo di essere felici; imperocchè abbiamo di sopra già fatto conoscere che s'ingannano coloro, i quali adottano questa massima, ed a' quali *Dimana dalla sola utilitade Il giusto e l'equo*, ma sol perchè Iddio vuole che noi badiamo alla nostra perfezione e felicità (§. LXXVII). Quanto dunque dobbiamo a noi stessi, non consiste in altro che nell'impegno della stessa nostra perfezione e felicità; non è però quest'impegno la causa che ci spigne ad un tal dovere.

(2) Si deve ciò notare contro i principî di Socrate e di altri antichi, i quali sti-

§. CXLII. *I doveri verso sè stesso non si debbono disgiungere o separare*. Dalle cose fin qui discorse si deduce che questi doveri non si debbono separare, e perciò non si deve trascurare nè l'anima nè il corpo: se avviene però che non possa soddisfarsi all'una e all'altro, allora tra i molti beni o perfezioni che tutte insieme da noi non si possono conseguire dobbiamo scegliere le perfezioni più eccellenti e più necessarie (§ XCIV); ed essendo l'anima molto più eccellente del corpo ( *Elem. phil. mor* § *13*), ne viene in conseguenza che dobbiamo in questo caso badare più a perfezionare l'anima che il corpo, ma non però si deve trascurare all'intutto o l'una o l'altra parte del nostro essere (1).

§. CXLIII. *L'uomo è obbligato di conservar la vita e di evitare la morte*. Per quello che riguarda *tutto l'uomo* è da riflettersi, che la sua perfezione e felicità non consiste in altro, che nel serbarsi intatta l'unione dell'anima e del corpo; poichè venendo disgiunte queste parti persiste bensì nell'esistenza l'anima come immortale (*Elem. phil.* mor. § 13), ma non già l'uomo. E perchè si dice che l'uomo *vive*, fino a che duri illesa l'unione dell' anima e del corpo; e che *muore* tostochè si separino l' una dall'altra tali parti essenziali, perciò segue che l'uomo è obbligato assolutamente a conservar la sua vita , e quindi ad evitar la morte e la distruzione di sè stesso , eccetto il caso in cui essendo l' anima sicura di poter conseguire mediante la morte un bene più nobile della vita , egli presceglie non già spontaneamente la morte, ma quando questa a lui sovrasta, la subisca con intrepidezza e coraggio (§ CXLIV) (2).

mavano non essere il corpo parte dell'uomo, ma soltanto stromento di lui, e che le cose esterne non appartengan mica all'uomo. Così parla Simplicio *in prooem. comment. ad Epictet. p. 5. Che se l'uomo comanda al corpo, e'l corpo non comanda a sè stesso , egli è manifesto che l'uomo non è il corpo, e neppur l'uno e l'altro nello stesso tempo per la medesima cagione*. Ed indi a poco soggiugne: *colui il quale ha cura del corpo , non ha cura dell'uomo, nè di quelle cose che son proprie dell'uomo , ma dell'istromento: quegli poi che attende al danaro e ad altre cose di simil fatta , non ha cura nè dell'uomo , nè dell' istromento di lui, ma di quelle cose le quali servono all'istromento istesso*. Non senza chiasso ed ostentazione venivano spacciate siffatte massime dagli antichi , mentre sono esse non solo false e sciocche , ma ancora perniciosissime.

(1) Sicchè operano contro il dovere coloro i quali hanno tutta la cura del corpo e lasciano imbrutire la mente. Ma neppure adempiono il dovere tutti quelli i quali pel desiderio di sapere e perfezionare il loro intelletto, si danno alla lettura de' libri in tal guisa, che per così dire ci muoiono su di essi. Non si deve dunque mettere io non cale nè l'uno nè l'altro dovere, sebbene se taluno e. g. addetto allo studio teologico s'accorge non potergli superare o tempo o comodo per unire allo studio della teologia altri studi, che per altro sono a lui di ornamento non però assolutamente necessari, opererà egli molto bene ed ordinatamente preferendo ciò ch'è più eccellente al meno eccellente , ciò ch'è necessario al meno necessario. Il celebre Wolfio ha trattato solidamente quest' argomento (*ibid.* §. *225*).

(2) Sicchè si deve dire che avesse perduto il senno Egesia chiamato il *persuasor della morte*, il quale credeva che l'uomo fosse obbligato a dare a sè stesso la morte, e procurava di persuadere questa follia ad uomini non men forsennati di lui con tale apparato di argomenti, che quelli in folla andavano a gettarsi nel ma-

§. CXLIV. *È perciò ingiusta la morte volontaria.* Da ciò che si è detto (§. *preced.*) si deduce che agiscono contro il dovere coloro i quali danno a sè stessi violentemente la morte. Questa proposizione si può facilmente dimostrare anche in altre guise, come a dire che un'azione di simil fatta è contraria alla natura dell'amore e all'indole del bene, e che perciò involge contraddizione (*Elem. phil. mor.* §. *153*); che una tal morte volontaria non può stare insieme colla fiducia che debbe riporsi in Dio, e coll'obbligazione di riposare nella divina volontà, quali cose abbiamo di sopra dimostrato (§. CXXXIV) doversi annoverare nella classe dei doveri dell'uomo verso Dio. Ma oltracciò non par fuor di proposito aggiugnere qui questo solo argomento. L'uomo è obbligato ad amare un altr'uomo come sè stesso, e perciò sè stesso come gli altri uomini (§. XCIII); ma l'amor di giustizia non ci permette d'uccidere un altr'uomo. Dunque l'amore istesso non soffre nè ci permette che ammazziamo noi stessi (2).

re. *Cic. Tusc. quaest. 1, 34. Valer. Max. 8, 9.* Imperocchè se noi pensiamo esser fuor di senno colui il quale concepisce odio contra di sè stesso (§. CXXXIX); dobbiamo certamente dire, che quelle cose le quali sognò e fece Egesia, sieno cose di uomo non sano di mente: sieno cose che le affermi con giuramento il non sano, il folle Oreste:

*Non sani esse homnis, non sanus juret Orestes* :

tanto più che quegli facea consistere ogni cosa nel piacere e non avea speranza ed aspettazione di qualche futura felicità, che avesse potuto rendergli dispiacevole la vita presente e dolce la morte. All'incontro l'Apostolo niente bramava oltre il dovere, quando desiderava essere sciolto dal corpo; nè meritavan rimprovero per tal riguardo i martiri i quali poggiati sulla speranza certa della gloria futura non temevan per niente i tormenti ed i supplizi; appunto perchè quel male minore che ci priva d'un male maggiore e ci rende partecipi d'un bene migliore e più eccellente, esso è piuttosto bene che male (*Elem. mor. phil.* §. CLII. unito al §. CLI).

(2) Ma così devesi ragionare con quelli che a bella posta e con mente sana vogliono infierire contro di sè stessi, non già con coloro che in forza di furore e di pazzia tolgono a sè stessi la vita. A costoro non si deve neppure imputare un'azione si orrorosa (§. CVI); in quanto ai primi poi, perchè non può essere che abbiano commesso un tale attentato senza alcuna cagione, devesi dire che loro ha quasi strappata così truce risoluzione o la coscienza rea di qualche delitto o la somma delle disgrazie dalle quali vengono oppressi, o finalmente il timore d'una spietata e vergognosa morte. La prima di queste cagioni certamente non scusa, perchè v'è il mezzo di riconciliarsi colla coscienza. Le altre due pare che abbiano qualche pretesto, onde venire ammesse; perchè sembra doversi giusto sceegliere tra due mali fisici il minore (*Elem. phil. mor.* §. *152*). Ma se la morte volontaria non è un male fisico, ma un male morale, in cui non cade scelta; e se non si può immaginare disgrazia e dolore, che non possa e debba raddolcirsi mediante l'acquiescenza nella divina volontà; che anzi è ordinariamente un eccessivo furore il voler morire per non morire, secondo parla Marziale *Epigr. 2, 80*: perciò neppure in questi casi si può dire, che alcuno sia padrone della sua vita e possa dare a sè stesso la morte. Wolff. *Philos. moral.* §. *352*. « Giova qui allar» gare alquanto ciò che l'autore accenna sull'ingiustizia del suicidio. Il dare a

§. CXLV. *È ancora ingiusta la non curanza della vita e della sanità.* Dagli stessi principî poc'anzi esposti (§CXLIII) è chiaro che agiscono contro il proprio dovere tanto quelli che per effetto di straordinarie fatiche o in forza di lusso e libidine accelerano a sè stessi la morte o

» sè stesso la morte è la filosofia della debolezza e della viltà. Il combattere col-
» la sorte avversa e sostenerne gli assalti è la filosofia del coraggio e della for-
» tezza. Non v' ha spettacolo più gradevole a Giove quanto il mirar l' uomo forte
» che lotta colla fortuna contraria: *nullum est spectaculum Iove dignius quam*
» *virum fortem intueri cum adversa fortuna colluctantem (Seneca).* Catone non
» fu nè magnanimo nè coraggioso nè forte per superare il colpo della sorte av-
» versa allorchè le cesse il campo e si tolse la vita. Ben si mostrò di forte spiri-
» to e d'animo invitto Attilio Regolo in faccia alla sua soprastante calamità, e
» ritornando alle catene della nemica Cartagine si appalesò più ammirabile di
» tutti gli eroi del suicidio. I barbari più volgari si possono gloriare di questa fe-
» roce filosofia, che spinge l'uomo a porre gli unghioni su di sè stesso e darsi
» violentemente la morte. Bruto ragionò meglio che operò da filosofo sul darsi
» la morte: egli non pensava col volgo allorchè disse di Catone: *non essere nè pia*
» *nè laudevole impresa il cedere alla fortuna contraria e sottrarsi all' immi-*
» *nente calamità che debbasi con fortezza soffrire* (Plut. nella vit. di Bruto). È
» viltà, dice Aristotele, voler morire per non aver fortezza di sostenere il dolore
» e l'ignominia. Catone dunque, Lucrezia, Pomponio Attico avrebbero mostrato
» più coraggio tollerando con pazienza che uccidendosi, perchè il valore e la for-
» tezza sono da misurarsi coll' ostacolo rimosso o superato. Ma nel suicidio si rav-
» visa non solo viltà e dappocaggine, ma somma ingiustizia oltraggioso attentato
» contro il Sovrano del mondo. La vita è data all'uomo in deposito: egli dee aver-
» ne custodia. Non essendo dunque padrone della vita ma depositario deve l'uo-
» mo renderla a chi gliela diè quando vuol riprendersela con ogni rassegnazion
» di mente ed ilarità di animo. Non può egli perciò anticipare il colpo fatale sen-
» za l'ordine del deponente ch'è Dio. Quindi Platone inculcò dover l'uomo con-
» servare il posto che Iddio gli ha dato a guardare in questa vita (*nel Fedone*).
» Quindi Pitagora presso Tullio (*de senectute* §. *XX*) vietò uscir dal presidio e
» dalla stazione della vita senza il comando del sovrano cioè di Dio. Quindi Vir-
» gilio collocò i suicidi nel tartaro: *indi mesti*, dice, *occupano il vicin luogo quei*
» *che innocenti dieronsi la morte colla propria mano ed odiando la luce fecero*
» *getto delle loro vite. Oh quanto vorrebbero eglino tornati alle cure superne*
» *sopportare e povertà e fatica!*

Proxima deinde tenent moesti loca, qui sibi lethum
Insontes peperere manu, lucemque perosi
Projecere animas. Quam vellent aethere in alto
Nunc et pauperiem, et duros perferre labores!
*AEneid. lib, VI*, v. 434.

» Chi il crederebbe? Anche Maometto minaccia la pena di fuoco eterno nel-
» l'altra vita al crudele suicida: *non vi togliete*, si legge nell'Alcorano, *da voi*
» *stessi la vita, poichè Dio è verso di voi misericordioso: chiunque con malizia*
» *e iniquamente si uccide sarà in verità un abbruciato nel fuoco eterno* (Refut.
» Alcor. Marazzi v. 78, pag. 155, Patavii 1698). Si aggiugne essere il suicidio
» anche una specie d'ingiustizia verso la società essendo nato l'uomo per gio-
» vare agli altri. L'estrema disavventura non rende mai l'uomo inutile ai doveri
» sociali. Un impensato avvenimento può cambiare la scena. Giuseppe da vile
» schiavo divenne in Egitto il secondo dopo il monarca. Nell'avversa fortuna

poco badano alla loro sanità, quanto quelli i quali non essendo obbligati nè dalla necessità nè dal dovere espongono volontariamente sè stessi ai pericoli, e così eglino stessi, secondo il proverbio, si recano il malanno addosso, cioè son eglino gli autori del proprio male (1).

§. CXLVI. *Doveri dell'uomo in riguardo all'intelletto. La cultura del medesimo a tutti comune.* La perfezione dell'intelletto umano consiste senza fallo nella conoscenza del vero e del bene (*Hist. philos.* § 1). Or essendo l'uomo obbligato a conseguire conservare ed accrescere una tal perfezione, seguita ch'egli debbe affaticarsi per fare acquisto della perspicacia della mente e della felicità di saper discernere il vero dal falso ed il bene dal male, e di non tralasciare veruna occasione di apprendere o per mezzo degli altrui insegnamenti o mercè i libri o finalmente in forza dell'esperienza le verità utili ed i precetti riguardanti il bene ed il male (2); e se mai egli è di tal condizione che non può apparare tutte quelle cose che sono utili, egli è tenuto di sapere almeno ed avere in pronto le cose migliori e le più necessarie (§ CXLVI).

§. CXLVII. *E propria a ciascuno in particolare.* Dalla quale ulti-

» deesi giovare alla società confortandola coll'esempio alla rassegnazione del divin volere al coraggio alla fortezza. Essendo dunque vile ed ingiusto il suicidio non può non riprovarsi dalla retta ragione il darsi la morte, e soltanto si potrà lodare a cielo il suicidio dal fatalismo dal materialismo dall'ateismo dalla falsa politica dal cieco errore. Ma dirassi: la vita è pure un beneficio: fia dunque lecito farne rinuncia allorchè di soverchio preme. Sì, la vita è un beneficio per noi, ma è un ordine una legge rispetto alla natura. E un beneficio, osserva Genovesi, che il sovrano faccia d'un fantaccino un capitano, ma è una legge il serbar l'ordine militare, il combattere ed il morir combattendo. Conchiudasi pertanto che essendo la vita dell'uomo un deposito debbasi custodire: un beneficio, deesi ringraziare il benefattore: colui che stima troppo premere la vita, apprenda a ben vivere e saprà calcolare il beneficio della sua esistenza; ed essendo una legge, fa mestieri di osservarla. Ogni colpo, continua il citato filosofo, che recide la catena della natura, purchè non venga dalla catena medesima, è un attentato contro il padrone del mondo per la cui volontà esistiamo noi e l'ordine che ci mena ». *Diceos. lib. I. cap. VII. §. 6. (N. T).*

(1) Imperocchè chiunque è autore o causa di qualche azione, deve certamente soffrirne l'imputazione (§. CV). Or chi mai protrebbe dubitare che sia causa della sua morte colui che con intollerabile fatica tormenta sè stesso? che per effetto di lusso e libidine abbatte e consuma le forze del corpo e della mente? che non bada punto alla sua salute e senza necessità si espone ad evidentissimi pericoli? Se dunque anche nel foro umano in virtù della legge Cornelia deve riputarsi come sicario non solo chi dolosamente uccide un uomo, ma benanche colui il quale ha dato causa alla morte *l. 16*, §. *8*, *D. de poen. l. 1*, *D. ad L. Cornel. de sicar.*, non si può porre in dubbio che nel foro divino non sia molto più reo di suicidio colui il quale è stato causa a sè stesso della sua morte.

(2) Questa conoscenza è ugualmente necessaria a tutti, parte perchè la volontà non può volere se non quello che l'intelletto le ha rappresentato come buono, nè abborrire se non ciò, ch'essa ha conosciuto come male (§. XXX), parte perchè vengono imputate le azioni anche commesse per effetto d'ignoranza, quante volte l'uomo poteva e doveva conoscere la legge (§. CVIII). Disse dunque ottimamente Sofocle *in Antigone v. 131: Il sapere è il mezzo principale per giungere alla beatitudine ed alla felicità.*

ma proposizione (§ *preced.*) segue che siccome tutti sono ugualmente obbligati ai doveri finora menzionati ; così ciascuno specialmente è obbligato a quella cultura d'intelletto che conviene all'indole di lui ed alle forze del suo ingegno, come pure al fine ed alla condizione della sua vita, e che perciò debbe ognuno esplorare la propria indole e le proprie forze ; poichè il medesimo appena merita scusa se inconsideratamente e contro la propria inclinazione, o da sè stesso si appiglia ad un genere di vita al quale non è idoneo, o cerca di farlo abbracciare agli altri che sono o sottoposti alla di lui potestà o affidati alla sua direzione (1).

§. CXLVIII. *Doveri in riguardo alla volontà.* La perfezione della *volontà* non consiste in altro che nell'appetire e godere il bene e nell'abborrire il male. E perchè noi non appetiamo il bene se non abbiamo conosciuto la sua eccellenza mercè il lume dell'intelletto, e non abborriamo se non ciò che abbiamo appreso come male (§ XXX), da ciò con ragione si deduce, che noi non dobbiamo contentarci d'una conoscenza qualunque del bene e del male, ma che siamo tenuti di procurare che essa sia viva ed efficace ; che dobbiamo non solo appetire il bene qualunque esso sia, ma bensì fra molti beni il più eccellente e 'l più necessario ; che anzi non dobbiamo neppure abborrire quel male che possa farci partecipi d'un bene maggiore ; che siamo obbligati di appetire il sommo bene in preferenza degli altri, e di soffrir volentieri la privazione di tutti i rimanenti beni quante volte non possiamo acquistare e posseder quello senza la perdita di questi (2).

(1) Sicchè la coltura dell'intelletto alla quale siamo obbligati, è o *generale*, della quale si è parlato (§. CXLVI), e alla medesima tutti gli uomini sono ugualmente obbligati; o *speciale*, della quale si è fatta menzione nel presente (§.CXLVII), ed a questa è tenuto ciascuno in particolare. Il fondamento della prima è la ragione che abbiamo comune con tutti gli uomini e che dobbiamo per quant'è possibile impegnarci di perfezionare. Quello poi della seconda è l'indole di ciascuno, cioè le forze del giudizio dell'intelletto e della memoria, le quali non essendo le stesse in tutti nè del medesimo grado, egli è chiaro, che non sono tutti gli uomini idonei allo stesso genere di vita. Quindi si deduce senza dubbio che la *vocazione divina speciale* (se prescindiamo da un'ispirazione divina e straordinaria) non è altro che la volontà di Dio in riguardo alla scelta d'un dato genere di vita da doversi elegger dall'uomo, manifestata per mezzo delle prerogative dell'animo e del corpo al medesimo concedute. Di essa parla Persio nella satira 3, v. 71:

> . . . . . . . . . . . . *Quem te Deus esse*
> *Jussit, et humana qua parte locatus es in re,*
> *Disce.*

> Quanto alla patria dar ti sia concesso,
> Quanto ai parenti, ed in qual posto il Nume
> Nell'umana repubblica t'ha messo,
> Questo impara.
>
> *Traduz. di* Monti.

(2) Quindi già altrove facemmo conoscere che sono in errore coloro i quali credono che la somma felicità, alla quale in questa vita tendiamo, consiste nel godimento di tutti i beni, come fa Platone presso Cicerone *quaest. Acad.* 1, 61,

§. CXLIX. *L'emendazione della volontà è sommamente necessaria.* Inoltre perchè colui il quale è obbligato al fine, è anche obbligato ai mezzi conducenti al fine, perciò segue che coloro i quali tendono alla somma felicità non debbono tralasciare alcuna di quelle cose le quali vengono comandate dalla retta ragione, e che da noi sono state diffusamente spiegate in altro luogo (*Elem. phil. mor.* § *249*), ma che notte e dì debbono seriamente pensare all'emendazione della loro volontà, a regolar le passioni mercè la ragione (1), e finalmente a svellere sempre più dall'animo i vizî.

§. CL. *Obbligazione di perfezionare e conservare il corpo.* Rimane *il corpo*, la cui perfezione perchè non consiste in altro che nel dover essere tutte le sue parti idonee ai necessarî movimenti, anche da ciò segue che noi siamo tenuti di conservarci la sanità, e quindi non solo nel mangiare e nel bere, ma benanche nella fatica e nell'esercizio del corpo dobbiamo aver di mira la conservazione della salute, dell'agilità, e l'acquisto di fòrze sempre maggiori (2); e che all'incontro dobbiamo per quanto

Imperocchè non convenendo ciò all'uomo nè alla condizione di questa vita, segue che siamo obbligati a fare ogni sforzo almeno per conseguire il bene sommo e fra tutti il più eccellente, che il nostro Salvadore a proposito chiama τὴν ἀγαθὴν μερίδα, *Luc. 10, 40*, cioè *la porzione migliore (Elem. phil. mor. §. 139).*

(1) Imperocchè sovente i soli impetuosi movimenti dell'animo agitano talmente l'uomo, che lo fanno deviare dal suo fine, e che perciò o resta privo della vera felicità, o viene a fare della stessa una lagrimevole perdita. Inoltre generalmente non adempirà mai il proprio dovere chiunque non tiene a freno le passioni, come quelle le quali pervertono e guastano in guisa il giudizio dell'animo che nulla più si fa rettamente e ordinatamente *(Elem. phil. mor. §. 35).*

Onde a proposito disse Papinio Stazio (*Thebaid. lib. 10, v. 703*):

. . . . . . . . *Ne fraenos animo permitte calenti:*
*Da spatium, tenuemque moram: male cuncta ministrat*
*Impetus.*

Non allentare il freno
Dell'alma nel bollore:
Oh quanto nel furore
L'indugio gioverà!

Se mai nel suo scompiglio
Risolver tu vorrai;
I danni poi vedrai,
Che l'impeto farà.

Infatti *la ragion di colui che vogliasi raffrenare, è valevole a tanto finchè sia lontano dalle passioni. Ma se con esse va di concerto e rimane guasta dalla loro malvagità, non è capace neppure di moderarle, mentre avrebbe prima potuto vincerle. Perciocchè la mente agitata e scossa che sia una volta rimane preda di chi le diede il primo assalto.* Seneca *de ira l. 7.*

(2) Ma anche qui deve ciascuno avere riguardo al proprio stato ed alla propria condizione, Imperocchè quella robustezza agilità destrezza che si richiede in un atleta, non è necessaria in un fabbro. Diverse debbon essere le prerogative d'un

umanamente si può evitare qualsivoglia distruzione del nostro corpo e qualunque mutilazione delle nostre membra.

§. CLI. *Fino a qual segno l'uomo sia obbligato di acquistare le ricchezze?* Ma indarno s'inculcano queste cose quando alcuno è oppresso dalla povertà in guisa che non trovasi in istato di prefiggere a sè stesso un utile metodo di vita, nè può a suo talento porre una regola alle sue fatiche. E perciò si comprende di leggieri, che l'uomo non può stare senza un corredo di cose necessarie a mantener decorosamente la vita ed il suo stato. Quale corredo chiamandosi *facoltà*, oppure essendo più abbondante, *sostanze* o *ricchezze*, ne segue che ciascuno è obbligato ad acquistare quelle facoltà ch'egli ha occasione di procacciarsi con giusti mezzi, ed avendole giustamente acquistate conservarle e con prudenza compartirle (1).

fabbro da quelle d'un soldato; e quelle d'un soldato da quelle d'un uomo dotto. Da ciò apparisce che anche gli esercizi del corpo non debbono essere gli stessi per tutti, e perciò è necessaria la prudenza, la quale detta che ciascuno conosca il proprio fine e prescelga i mezzi atti a conseguirlo. Anzi si deve avere in considerazione anche l'età. Il vecchio, dice Cicerone *Cat. maj. cap. 9*, se ha senno, *non desidera le forze d'un giovinetto, nè il giovinetto quelle d'un toro o di un elefante*. E perciò l'esercizio del vecchio dovrà esser diverso da quello del giovane. Lo stesso Cicerone soggiugne, *ibid. cap. 2: devesi combattere come contro la malattia così contro la vecchiaja: si deve avere riguardo allo stato della sanità, si devono usare moderati esercizi, si deve mangiare e bere per ristorare, non per opprimere le forze, ec.*

(1) Non perciò noi veniamo ad approvare l'*avarizia*, vizio fra tutti i vizi il più orrendo e turpe. Imperocchè l'avaro cerca le ricchezze per motivo delle stesse ricchezze; all'incontro l'uomo che ama sè stesso conforme alla prudenza, le cerca affin di menare una vita decorosa. Il primo ha per giusto ed onesto qualunque lucro; egli crede lecito ogni mezzo anche turpe ed ingiusto quando trattasi di accumular danaro; simile ad Euclione ha sempre, se non nella bocca, almeno nella mente quell'antimorale e sedizioso dettato:

> *O cives, o cives, quaerenda pecunia primum,*
> *Virtus post nummos.*

> O cittadini o cittadini miei,
> Si cerchi pria danaro e poi virtude.

Il secondo non cerca ricchezze con ingiusti modi, ma si avvale della buona occasione di giustamente acquistarle. Da ultimo l'avaro non cessa di andare in traccia di ricchezze, e dopo di averle rintracciate, di essè miserabile si astiene e teme di farne uso; al contrario l'uomo saggio diversamente la discorre ed ha in bocca quelle parole di Orazio *Epod. 1, v. 31*:

> . . . . *Haud paravero,*
> *Quod aut avarus ut Chremes terra premam,*
> *Discinctus aut perdam ut nepos.*

> . . . . Non vo', Cremete avaro,
> Ch'ampj tesori a me la terra asconda;

§. CLII. *E perciò è obbligato alla fatica ed all'industria.* Dal che facilmente si vede che se non si può conseguire il fine senza i mezzi, e se non si dà mezzo più atto della fatica e dell'industria per procacciarsi le facoltà necessarie; è manifesto che debb'essere ognuno obbligato a subire con animo costante e forte quelle fatiche che conseguono quel genere di vita, che si ha egli una volta prescelto, e che perciò opera contro il dovere colui il quale appunto per menare una vita oziosa viene oppresso da un'estrema miseria e da una ignominiosa povertà, mentre pel contrario non si deve imputare la povertà a colui che sebbene non tralasci di fare ogni sforzo per non soggiacere ad essa, ciò non ostante o per pubblica o privata calamità viene a decadere dalla prospera fortuna (§. CVI), ovvero a colui al quale senza sua colpa non si offre occasione alcuna di poter fare qualche acquisto (§. CXIV) (1).

§. CLIII. *E similmente di conservare e di accrescere la stima.* Inoltre se l'uomo è obbligato a non tralasciare alcuna di quelle cose che tendono all'acquisto alla conservazione ed all'accrescimento della sua felicità (§. CXL), nessuno certamente potrà dubitare, che a tale acquisto conservazione ed accrescimento non contribuisca soprattutto *la stima*, la

Nè il gruzzol mio, di Nomentano al paro,
Vo' che dissipi il vento, e inghiotta l'onda.

*Traduz. di* GARGALLO.

Egli dunque comparte con prudenza le sue facoltà, affinchè non si riduca alla necessità di vivere alle spese altrui, o di estorquere vergognosamente l'altrui danaro; affinchè non sia di ludibrio a' nemici; affinchè i creditori ed i malvagi usurai non sieno giorno e notte innanzi alla sua porta; affinchè non manchi di che soccorrere agli amici; affinchè insomma essendo morto non venga giustamente rimproverato da' suoi figli rimasti per colpa sua nello stato di mendicità. Chi dunque potrà negare che queste cose non appartengono al dovere dell'uomo probo e dabbene?

(1) È dunque dovere dell'uomo dabbene di badare all'una e all'altra cosa, cioè a non farsi scappar di mano l'occasione di fare qualche acquisto e a soffrir di buon animo l'onesta povertà. Ambedue questi doveri furono adempiuti dal s. Giobbe, il quale avea imparato non solo ad acquistar le ricchezze con mezzi giusti e leciti, ma ancora a sopportar la povertà con pazienza. L'uno e l'altro dovere venne unito anche da Orazio, il quale lamentandosi secondo il suo solito della volubile fortuna disse così:

*Laudo manentem. Si celeres quatit*
*Pennas, resigno, quae dedit, et mea*
*Virtute me involvo, probamque*
*Pauperiem sine dote quaero.*

L'inchino stabil Dea; se il vol riprende,
Suoi don rassegno a lei, putta volubile:
Virtù m'è schermo, ed il seguir m'è pregio
Povertà senza fasto e senza fregio.

*Traduz. di* GARGALLO.

quale non consiste in altro che nell'altrui favorevole giudizio della nostra virtù e delle nostre perfezioni. Imperocchè viene riputato degno della felicità colui della cui virtù e perfezione tutti hanno buona opinione, e perciò niente trascurano che possa contribuire all'acquisto alla conservazione ed all'accrescimento della di lui medesima felicità. Sicchè la *stima* sarà un mezzo di acquistare conservare ed accrescere la felicità, e da ciò seguita essere dovere di tutti di badare alla fama ed alla stima (1), e ne' privati e pubblici affari adoperarsi nel modo, che la ragione ordina e prescrive; e finalmente non solo conservarsela colle azioni lodevoli, ma ancora s'è possibile giornalmente accrescerla.

§. CLIV. *E di confutar le calunnie.* Se ognuno è obbligato di conservarsi la fama e la stima (§. CLII), e questa viene spesse volte denigrata dalle altrui *calunnie*, cioè da quei bugiardi discorsi, che gli altri fanno dei nostri vizî e delle nostre imperfezioni, segue che non si debbe omettere alcuna di quelle cose le quali sono necessarie a confutare non men coi fatti che colle parole le calunnie, purchè non sieno esse sì putide e sfacciate, o di tanto poco credito sia colui che n'è l'autore (2), che repulasi meglio vendicarle con un generoso disprezzo.

(1) Se questo dovere obbliga anche quelli, i quali non hanno mai o estenuata o estinta la buona opinione che gli altri di loro aveano, mediante qualche azione turpe o enorme misfatto; quanto più deve obbligar coloro la cui giovinezza non fu forse esente da qualche rimprovero ed odiosità, affinchè cancellino tal macchia colla pratica della virtù, e quindi badino alla propria stima? Può servir di esempio Temistocle, del quale così parla Cornelio Nipote *cap. 1: la di lui contumelia non lo avvilì, ma incoraggiollo. Imperocchè avendo considerato che essa non potevasi cancellare senza una somma diligenza e premura, si consacrò tutto alla repubblica dandosi con impegno al servigio degli amici ed all' acquisto della perduta fama; onde avvenne, che in breve tempo divenne illustre e famoso.* Così osserva Svetonio *Hist. cap. 7* che anche Tito Cesare, il cui cuore ne' primi anni della sua giovinezza s'era disordinato per qualche trascorso nel vizio, si trasse dal disordine mediante il rossore e'l timor dell'infamia. Altri esempi di simil fatta ci vengono somministrati da Valerio Massimo 6, 9, e da Macrobio *Saturn.* 2, 9.

(2) Queste si chiamano *calunnie manifeste*, le quali chi crede doversi confutare con molta premura mercè le parole, costui certamente sembra volersi occupare a trattar con impegno grandi bagattelle. Siffatte calunnie incontono all'uomo dabbene un timore simile a quello, che possa incutere il baiare che fanno i cagnolini. E colui il quale le proferisce, egli non danneggia l'altrui, ma la propria stima. A proposito dice Simplicio, *Comment. ad Epictet. cap. 64: per esempio se è giorno, il sole trovasi su la terra illuminandola colla sua luce. Se alcuno crede di essere ciò falso, non avviene alcun danno all' ordine della natura, il quale è verissimo, ma a colui che di esso ha un erroneo sentimento. Così ancora, chi contro ciò che detta il dovere, ti oltraggia con delle calunnie e ti fa del male, egli viene a soffrir nocumento, non già tu, cui non si reca nocumento alcuno nè si fa alcun male.*

Tutt'altro però devesi dire della *calunnia speciosa*, cioè di quella la quale va unita con qualche probabilità, e che perciò può sorprendere non solo i poco accorti, ma ancora i più saggi ed avveduti. Imperocchè colui il quale non confuta una tal calunnia con giusti ed efficaci mezzi nè giustifica la sua riputazione, egli sembra disperare della sua causa, e quindi viene a mancare al proprio dovere,

§. CLV. *Se i doveri verso di noi stessi si debbono in qualche necessità preferire ai doveri verso Dio?* Sebbene quest'amor di sè stesso sia giustissimo, non pertanto egli è certo che esso diviene vizioso, tostochè alcuno sconvolgendo l' ordine dell' amore ama sè stesso con amore più intenso di quello con cui ama Iddio ente perfettissimo (§ CXII). E da ciò abbiamo di sopra conchiuso (§ CXL), che allora tutti questi doveri verso di noi stessi sono conformi alla retta ragione, quante volte si possono adempiere senza offendere il divino amore. Dal che facilmente si vede non essere sempre vero ciò, che comunemente si spaccia, cioè *che la necessità non ha legge* (1).

§. CLVI. *Quale sia il fondamento del favore della necessità?* Se dunque questa regola non sempre, ma pure qualche volta esercita il suo uffizio (§ *preced.*), ne segue che si debbono distinguere varî casi; e per-

il quale inculca doversi conservare e difendere per quanto si può la stima e la buona fama, la quale ci è tanto cara quanto la stessa vita.

(1) Gli uomini hanno quasi sempre in bocca siffatta regola, e se ne avvalgono come l'avessero intesa dal tripode, ove si spacciavano una volta gli oracoli, o come se non vi fosse cosa turpe e nefanda che non possa essere scusata dalla necessità. Euripide *in fragm. ex Hippolyt. object.* esprimo siffatto sentimento colle seguenti parole:

*Quoties periculum est, ex mea sententia*
*Necessitati debet et lex cedere.*

Qualora v'è periglio,
Secondo il parer mio,
Ad ogni legge addio
Dice necessità.

Claudiano *in Eutrop. lib. 2, v. 559* anche afferma lo stesso colle seguenti espressioni:

*Suprema pericula semper*
*Dant veniam culpae.*

I gran perigli sempre
Al reo delitto sono
Di scusa e di perdono.

Or se ciò fosse assolutamente vero, avrebbero gravemente peccato contro sè stessi i martiri, i quali non ostante un tal favore della necessità, per quanto fossero cruciati da ogni sorta di tormenti, non si lasciarono indurre a gettare nel fuoco un tantino d'incenso in onor degl'idoli: nè avrebbe agito con minore stolidezza Giuseppe, il quale volle piuttosto esporsi al pericolo di perdere la vita e la libertà che condiscendere alle libidinose voglie della sua padrona. Anzi nessuno che sia di mente sana potrebbe imputare a colpa la fuga ad un soldato, se costui conoscendo di non poter resistere al nemico che gli sovrasta, francamente abbandona il suo posto. Sarebbbe inutile aggiugnere altri esempi, mentre quelli che già sonosi rapportati, bastano a far vedere che siffatta regola non è generalmente vera.

chè in quelle azioni che ci vengono estorte da un'imperiosa necessità, nessun'altra circostanza può far cambiare aspetto alla cosa, che o la stessa *necessità* o la natura della *legge* o l'indole *del dovere*, che si deve tralasciare. egli è chiaro che queste tre cose si debbono da noi esaminare con maggiore accuratezza e diligenza, se abbiamo a grado d'investigare fin dove la necessità abbia o no legge.

§. CLVII. *Che cosa sia la necessità, e di quante maniere?* Per necessità noi qui intendiamo quello stato dell'uomo, nel quale egli non può ubbidire alla legge senza suo pericolo. Quale pericolo quante volte riguarda la stessa vita, la necessità sarà *estrema* (1); quando poi esso non sovrasta alla vita, a proporzione della sua grandezza, la necessità sarà *maggiore, o minore*. Così ancora chiamasi necessità *assoluta* quella, la quale non si può evitare in altra guisa che col violare la legge; *rispettiva* poi quella cui certamente evitar potrebbe un altro, ma non già colui il quale si trova in essa.

§. CLVIII. *Quale necessità meriti favore?* Or di leggieri si comprende da ognuno valutarsi non solo la necessità *estrema*, ma talvolta ancor quella, in cui non trovasi la vita in pericolo. Imperocchè dandosi alcune calamità più acerbe ed insoffribili della stessa morte, chi mai potrà dubitare che que' dolori che sono intollerabili, la perdita degli occhi e simili disgrazie, non atterriscono anche un uomo il più intrepido e costante? Inoltre, perchè quando apparisce altro scampo, fra due mali fisici devesi eleggere il minore ( *Elem. phil. mor.* § *157*), perciò segue che la necessità assoluta merita favore (§ CLVII), e la rispettiva allora può meritarlo, quante volte colui che si trova in essa non è concórso per niente colla sua cooperazione ad incontrare siffatto male (2).

(1) Così era *estrema la necessità*, che sovrastava ai martiri, i quali o dovevano soggiacere ad un crudelissimo supplizio, o maledire Gesù Cristo. All'incontro non era estrema quella necessità, mercè la quale Giuliano l'Apostata costringeva i Cristiani ad apostatare; poichè egli li escludeva dalle scienze, dagli onori, e dalla milizia. Era *in una necessità assoluta* Daniello, cui minacciavasi il venire esposto alle fiere, se non avesse cessato di porgere al vero Dio le sue preci. Era *rispettiva* quella, in cui trovavasi Davidde, allorchè costui dovea o morir di fame o cibarsi del pane sacro, chiamato *pane di proposizione*. Imperocchè un altro che avesse viaggiato senza precipitosa fuga, avrebbe facilmente ritrovato altro pane, di che avesse potuto ristorarsi, e così riparare alla sua fame.

(2) Se alcuno si espone volontariamente al pericolo, egli è la causa di quella necessità in cui si trova, e perciò a lui si deve imputare l'evento (§. CV). Nessuna cosa può scusare colui al quale l'azione viene imputata, e conseguentemente non potrà scusarlo neppure la necessità, se dal medesimo è dipenduto onde essere da quella sopraffatto ed oppresso. Quindi non meritò alcun favore la necessità cui si espose un certo tale, che tolse e lacerò l'editto affisso contro i Cristiani, e perciò condotto innanzi al giudice fu non solo tormentato, ma benanche legittimamente bruciato, secondo attesta Lattanzio *de mor. persequut. cap. 13.* Se dunque il medesimo costituito in tali angustie avesse fatta qualche azione contraria all'onestà ed alla giustizia soltanto per isfuggire la morte ed i tormenti, chi mai potrebbe negare, che non avesse malamente operato? Può servir di esempio un certo Quinto, del quale la Chiesa di Smirne fa menzione nella lettera riguardante il martirio di s. Policarpo, ove leggesi che quegli essendosi volonta-

§. CLIX. *Le leggi umane e le divine affermative ammettono l'eccezione della necessità*. Inoltre poichè la legge è o *divina* o *umana*, o *affermativa* o *negativa* (§ LXIV), ed all'incontro l'uomo ancorchè sommo imperante non può obbligare alcuno a subir la morte senza motivo, perciò segue che le leggi *umane* si debbono intendere generalmente coll'eccezione della necessità (1). E sembra doversi dire lo stesso delle leggi divine *affermative*, per la ragione, che non si può imputare ad alcuno l'omissione dell'azione, quante volte sia mancata l'occasione di agire (§.CXIV), eccetto però il caso in cui l'omissione dell'azione è tale che viene a ridondare in dispregio del supremo Nume; imperò allora concorre insieme coll'affermativa anche la legge negativa, la quale ci comanda di non far cosa alcuna che ridonda in dispregio di Dio (§ CXXXI). A questo si rapporta il fatto di Daniello. *Dan. 6, 12*.

§. CLX. *Non già le leggi divine negative che riguardano i doveri verso Dio e verso di noi stessi*. Tutto all'opposto per quello che riguarda le leggi divine *negative*; queste o ci obbligano ai doveri verso *Dio*, o verso *noi stessi*, o verso *gli altri uomini* (§ XC). Quelle cose che riguardano i doveri verso lo stesso Dio sono in sè stesse di tal natura che non si posson mai omettere senza il dispregio di Dio. E perchè noi siamo obbligati di omettere tutte quelle cose che vanno congiunte coll'ignominia del supremo Nume (§ CXXXI), perciò segue che non si può dare favore di necessità di tanto peso che possa scusar l'uomo che ardisce trasgredir le leggi divine negative riguardanti i doveri verso Dio (2).

riamente esposto al martirio, ed avendo dato l'impulso agli altri di fare lo stesso, alla vista delle bestie apparecchiate per divorarlo, subito giurò pel genio di Cesare, e si contaminò con un abominevole sacrifizio. Per tal motivo i Smirnesi danno il seguente grave avvertimento: *noi dunque, o fratelli, non approviamo coloro i quali spontaneamente si presentano al martirio ed offrono sè stessi, mentre tutt'altro ci viene comandato nel Vangelo*. Si leggono simili insegnamenti presso Origene *ad Joan. 11, 35, Tom. 31*.

(1) Tutte queste cose sembrano chiare. Allorchè gli uomini si sottoposero all' impero civile, conferirono al sommo imperante tutte quelle cose, senza delle quali non potrebbesi cooseguire il fine per cui furono stabilite le città. Quindi eglino concedettero al medesimo il dritto della vita e della morte non già indistintamente, perchè ciò si opporrebbe al fine della città, ma solamente nel caso, in cui lo esigesse la salvezza del popolo e della repubblica, e perciò le di lui leggi debbono regolarmente intendersi coll'eccezione della necessità. Quindi disse molto bene Ugon Grozio *de jure belli et pac. I. 4,7, n. 1*, cioè *che gli uomini sogliono e debbon fare le leggi avendo sempre in mira l'umana debolezza*.

(2) Quindi non può scusare affatto la sua azione colui, che si è lasciato indurre dalla necessità qualunque ella sia a profferire bestemmie contro Dio, a far sacrifizi agl'idoli, od a macchiarsi con qualche spergiuro. Confessarono tutto ciò anche i profani scrittori, fra'quali Giovenale *sat. 8* così dice:

*. . . . Ambiguae si quando citabere testis,*
*Incertaeque rei, Phalaris licet imperet, ut sis*
*Falsus, et admoto dictet perjuria tauro,*
*Summum crede nefas animam praeferre pudori,*
*Et propter vitam vivendi perdere causas.*

All'incontro quante volte vengono in collisione due doveri verso di noi stessi, non v'ha cosa più sicura quanto l'eleggere tra due mali fisici quello ch'è minore.

§. CLXI. *Le leggi divine affermative circa i doveri verso gli altri ammettono il favore della necessità.* Egli è certissimo che le leggi divine affermative che riguardano i doveri verso gli altri uomini, ammettono il favore della necessità, non solo perchè non si può imputare ad alcuno l'omissione dell'azione, se manca l'occasione di agire (§ CXIV), ma ancora perchè le leggi dell'amore non ci obbligano a goder dell'altrui più della nostra felicità, e quindi ad amare un altro con amore più intenso di quello, con cui amiamo noi stessi (§ XCI). E per questo riguardo è vero quel detto: *io sono il più prossimo a me stesso* (1).

§. CLXII. *Se le leggi negative ammettano il favore della necessità, se questa dipende da Dio?* Inoltre le leggi *negative* riguardanti i doveri verso gli altri supposto che la necessità dipenda da Dio, o vengono a collidersi coi doveri che riguardano la conservazione di noi stessi, o con quelli che si versano circa la conservazione e l'aumento della nostra perfezione e felicità. Nel primo caso, perchè non siamo tenuti di amare un altro più di noi stessi (§ XCIX), egli è fuor di dubbio, che sovrastandoci la necessità devesi stimare onesto qualunque mezzo adatto a salvarci la vita, purchè non sia dipenduto da noi il non avere sfuggito quel duro colpo di tale necessità, oppure è uguale la condizione di tutti, perchè l'uguale non gode alcun favore contro l'uguale (§ CLVIII). Nel secondo è me-

. . . . Se t'avvien che alcuno  
T'appelli a testimon di dubbio fatto,  
Imperi anche Falaride che il vero  
Tradir tu voglia, e col rovente toro  
Posto dinanzi a spergiurar t'astringa,  
Inconcusso resisti, e viltà credi,  
Anzi misfatto, l'antepor per tema  
Salvezza ad onestade, e per la vita  
Perder quel ben che sol di vita è prezzo.

Sebbene però non si possono scusare quelli che succumbendo alla necessità hanno commesso un simile misfatto; nulladimeno il sentimento dell'umana debolezza c'induce a compiangere la disgrazia di coloro, i quali da siffatta imperiosa necessità sono stati astretti ad abbandonare il loro costante proponimento; tanto più che sappiamo, che Gesù Cristo nostro divin Salvadore perdonò a s. Pietro, allorchè costui si pentì di averlo negato. *Matth.* 20, 75.

(1) Così e. g. la legge divina non comanda ad alcuno, che per salvare un altro egli muoia, o che perisca per la fame dando ad un altro quel tozzo di pane, che ha presso di sè per ripararla. Ciò nol comanda neppure la santissima legge dell'amore, la quale viene inculcata ai Cristiani dalle sacre carte. 2, *Cor.* 8, 13. Quindi a proposito disse Seneca *de Benefic.* 2, 15: soccorrerò il bisognoso, ma in guisa che io non rimanga bisognoso: aiuterò colui che sta per perire, ma in un modo che non perisca io stesso: *dabo egenti, sed ut ipse non egeam; succuram perituro, sed ut ipse non peream.* Nè vollero significare altro i dottori scolastici, allorchè stabilirono questa regola, cioè l'amore ordinato comincia da sè stesso; *ordinata charitas incipit a se ipso.*

glio che noi restiamo privi di qualche perfezione e di qualche felicità, che far perire un altro affine di poter noi godere una maggior perfezione e felicità (1).

§. CLXIII. *Se la stessa necessità dipenda dalla malizia degli uomini?* E le cose fin qui discorse hanno una giusta ragione, quante volte dalla provvidenza dello stesso Dio ottimo massimo immediatamente deriva che noi ci troviamo in tale necessità (§ CLXII). Imperocchè se dipende dalla malizia degli uomini siffatta disgrazia, allora o eglino fanno ciò per farci perire, o vogliono assoggettarci alla necessità di peccare. Nel primo caso, perchè noi non siamo tenuti di amare un altro e molto meno un uomo scellerato con amore più intenso di quello con cui amiamo noi stessi (§ XCIV), ha tutta la ragione di essere scusato colui il quale vuole che perisca piuttosto un altro che lui medesimo. Nel secondo, si debbon da noi soffrire piuttosto i più atroci tormenti che commettere qualche azione che possa ridondare in dispregio di Dio (§ CXXXI) (2).

§. CLXIV. *Avvertimento riguardante l'applicazione di queste regole ai casi particolari*. Dopo di avere attentamente esaminate tali regole, la maggior parte delle quali sono state da altri ingegnosamene inventate (3), non sarà malagevole il giudicare de' varî casi proposti da Pufendorff, e da altri, sebbene se vogliasi fare un esatto conto, vengono immaginati molti casi i quali rarissime volte accadono: se ne fingono molti altri ne' quali si deve risolvere ogni cosa in un sol momento di tem-

(1) Imperocchè l'esser privo di qualche perfezione e di qualche felicità, è un male fisico, purchè non sia dipenduto da noi il restare senza il godimento di essa. Ma il far perire un altro è un male morale, che devesi stimare sempre maggiore del male fisico. Se dunque di due mali fisici si deve prescegliere il minore, e perciò nel concorso del male fisico e del morale, devesi eleggere il fisico (*Elem. phil. mor.* §. *152*), perciò non peccherà certamente colui, il quale in tal caso desidera anche con qualche suo danno conservare un altro e rimuoverlo dal pericolo. Quindi sebbene non meriti di essere rimproverato colui che in un naufragio avendo afferrata una tavola respinge un altro il quale vuole afferrar la stessa non bastante a sostener sì l'uno che l'altro; ciò non ostante sembra essere indegno di scusa colui il quale per la speranza d'una maggior felicità tradisce il suo amico cui non poteva tradire senza offendere la propria coscienza.

(2) Quindi se noi cadiamo nelle insidie e nelle spade de' ladri, allora è onesto qualunque egli sia il mezzo, che ci possa salvare, perchè non vi è legge alcuna la quale ci obbliga a conservare i ladri piuttosto che noi stessi. Ma sarebbesi malamente condotto Giuseppe, se avesse temuto più il carcere che l'adulterio, cui volea indurlo coi suoi vezzi la moglie di Putifarre. Imperò i ladri ciò fanno per farci perire; all'incontro la moglie di Putifarre volea assoggettar Giuseppe alla necessità di peccare.

(3) Queste regole, almeno in parte, vennero proposte da Tomasio *Jurisp. div.* *11*, *2*, *11*, *e seg.*, non però fatte derivare dagli stessi principî da noi adoperati. Ma egli stesso dipoi stimò che non appartenessero al dritto di natura, e ritrattò quella, colla quale avea stabilito, che tutte le leggi abbiano la sottintesa eccezione della necessità. *Fund. jur. nat. et gent.* *11*, *2*, *19*. Noi però non vediamo alcuna convincente ragione di omettere o di rimuovere quelle eccezioni, le quali per le cose già dette apparisce chiaramente che derivano dalla stessa retta ragione.

po, nel cui giro non si può, chiamando a consiglio la ragione, decidere cosa alcuna riguardante la giustizia ed ingiustizia dell'azione da farsi o da omettersi. Infatti: ogni altro il quale trovasi fuori del pericolo dopo di aver esaminate le ragioni per l'una e per l'altra parte può facilmente decidere che debbasi fare; laddove riesce ciò difficile a colui che ritrovandosi in qualche urgentissimo pericolo deve sul fatto decidere e determinarsi. Che però in questi casi è molto a proposito il ripetere quel detto del poeta:

*Facile omnes, quum valemus, recta consilia aegrotis damus;*
*Tu, si hic esses, aliter sentires.*

Terent. *Andr. I, 1, v. 9.*

*Stando bene in salute con facilità diamo tutti agli ammalati sani consigli; ma se tu fossi in questo stato mio*, l'ammalato dice, *la cosa ti parrebbe altra: il sentimento saria diverso.*

Dunque in tali casi fia meglio rimettere molte cose al giudizio ed alla misericordia di Dio, che giudicarle con tutto rigore e come suol dirsi tagliare sul vivo.

§. CLXV. *Se sia lecito tagliarsi un membro per salvar la vita?* Così nessuno potrà dubitare di essere scusato dalla necessità colui che la fortuna ha colto in tali strettezze che debbe o perire o rimaner privo di qualche membro, quante volte egli stima doverglisi tagliare, affinchè non s'infettasse del corpo anche la parte sana. Imperocchè se noi dobbiamo a noi stessi l'uno e l'altro dovere, cioè quello di conservar la vita, e quello che riguarda l'integrità delle membra; se nella collisione di tali doveri la via più sicura è il prescegliere tra due mali fisici il minore (§. CLX); e se infine è minor male il rimaner privo d'un membro che della vita, chi mai potrà negare non essere giustissimo il mezzo di salvar la vita colla perdita d'un membro (1)?

(1) Ma la quistione più difficile si è la seguente, cioè se sia questa una legge precettiva di natura, e se operi contro il dovere colui il quale trovandosi in questo dubbioso pericolo voglia piuttosto morire che sentir que' dolori, alla cui sofferenza crede di non aver bastevoli forze; specialmente perchè non è tanto certa la speranza che possa concepirsi per una tale amputazione; e perchè non pochi che hanno sofferto con ammirabile costanza siffatti tormenti sogliono perire, anzichè sopravvivere e salvarsi: infatti la vecchiaja, la debolezza del corpo, l'indole della malattia, il dissenso de'medici, l'imperizia, e l'inespertezza dello stesso Chirurgo in tale operazione, in sì breve spazio di tempo possono facilmente piegar l'animo dell'infermo a stimare, che una medicina di questa natura sia più insoffribile dell'istessa morte, ed indurlo a volere piuttosto morire senza soffrire dolori tanto intollerabili che guadagnare un'incerta guarigione a costo di sì acerbi insoffribili tormenti. Per la qual cosa ricordandoci dell'avvertimento dato poc'anzi (§. CLXIV), vogliamo piuttosto esser benigni e rimetter la cosa al giudizio ed alla misericordia di Dio, che giudicar temerariamente della coscienza d'un uomo, che trovasi costituito in tanta calamitosa necessità.

§. CLXVI. *Se in caso di estrema fame sia lecito cibarsi di carne umana?* Egli è ancor fuor di dubbio, che meritano di essere scusati coloro che nel caso di estrema fame hanno infelicemente protratta la loro vita mercè di qualunque cibo e fin anche della carne degli uomini morti : poichè eziandio in tale circostanza vengono in collisione due doveri che dobbiamo a noi stessi, e perciò sembra che tra due mali fisici , cioè tra la morte e gli alimenti per altro abominevoli debbasi eleggere assolutamente il minore (§. CLX). All'incontro poi non è degno di scusa colui, il quale uccide un altro , affinchè cibandosi della di lui carne possa prolungare l' infelice sua vita ; poichè per quanto grande possa essere l'imperiosa necessità della lunga inedia, essa però non può giammai concedere ad alcuno il dritto sulla vita d'un altro, nè può esser lecito di togliere la stessa ad altri per salvar la nostra, per la ragione che in tal caso è uguale la condizione e la necessità d' ambedue (§. CLXII) (1).

§. CLXVII. *Se sia lecito ai naufraghi dopo di essersi impadroniti di una tavola , o dopo di avere occupato un battello , respignere gli altri?* Si deve dire tutt' altro quante volte un naufrago dopo di essersi impadronito d' una tavola che possa bastare ad un solo , respinge un altro il quale desidera afferrarsi alla stessa, oppure se alcuni essendosi imbarcati entro un battello, precipitano nelle acque i rimanenti, cui sostentar non può il battello medesimo. Imperocchè nell' uno e nell' altro caso non è uguale la condizione d' ambedue , perchè tanto colui che s' è impadronito della tavola, che quelli i quali hanno prima occupato il battello, sono in possesso,e perciò non possono essere privati del proprio dritto dagli altri, ancorchè questi contrastino collo stesso pericolo. E chi non conosce essere un male minore che periscano alcuni piuttosto che tutti , ed essere un bene maggiore , che si salvino pochi piuttosto che nessuno (2)?

(1) Ma che si deve dire, se trovandosi tutti colpiti ed oppressi da una uguale necessità convengono doversi uccidere un di loro con affidarne l'esito alla sorte? A ciò si rapporta il caso funestissimo dei sette inglesi, che Gaspare Zieglero *ad Grot. de jure belli et pac. 2, 13*, dice aver ricavato dalle osservazioni mediche di Tulpio *obser. medic. 1, 43*. Vale qui la stessa regola, che si è accennata in riguardo all' uccision d'un altro. E quegli il quale consente all'uccision di sè stesso pecca al pari di colui che uccide sè stesso o un altro. Onde rettamente decide il citato Zieglero *ibid. p. 189*, colle seguenti parole relativamente al caso degl'inglesi: *Non doveva alcuno far si poco conto della sua vita, che colla perdita di essa si satollasse l' altrui fame. Nè perciò doveano gli altri soci inferire contro l' altro socio per provvedere alla propria fame.* Alle quali cose non pare di aver soddisfatto in tutto Pufendorff *de jure nat. et gent. 2, 6, 3*.

(2) In forza di tali fondamenta si potrà anche decidere l'altro caso riguardante i soldati che fuggono in un castello, o in qualche città munita di guarnigione e che chiudono l'ingresso agli altri che arrivano un poco più tardi , affinchè insieme con essi non entrino violentemente i nemici. Di tal natura è il fatto di Pandaro, di cui parla Virgilio *AEn. 9, v. 722*, ed altri de'quali fa menzione Freinshemio *ad Curt. 4, 16, 8*. Ove però si deve attentamente osservare, se la necessità sia estrema ed assoluta (§. CLVIII) , o il pericolo è ancora lontano e tale , che si possa per altra maniera evitare , c. g. con fare entrare pochi nemici e

§. CLXVIII. *Se sia scusato il carnefice dalla necessità, quante volte colla minaccia della sua morte viene obbligato ad uccidere un innocente?* Nè scuserei maggiormente il carnefice o qualunque altro, il quale sotto pena del supplizio della morte comandato di uccidere un uomo innocente stima doversi ubbidire e crede che il pericolo dell'imminente supplizio basti a fargli meritare una giusta scusa. Imperocchè una tale disgrazia viene dalla malizia dell'uomo il quale opera tutto ciò, affinchè il carnefice trovisi nella necessità di peccare. In tal caso si deve soffrire piuttosto qualunque tormento o supplizio, che far cosa che ridonda in dispregio di Dio (§. CLXIII) (1).

§. CLXIX. *Se sia lecito a chi fugge schiacciare colui che gli fa ostacolo?* All'incontro colui che pensa sottrarsi colla fuga dalla morte che a lui innocente sovrasta, con ragione rimuove da sè chi gli fa ostacolo, ancorchè s'avvegga dovergli fare un male. Imperocchè o l'altro per malizia impedisce il passaggio a colui che fugge; ed allora la necessità viene dalla malizia dell'uomo, il quale opera tutto ciò, affinchè chi fugge, perisca: o gli fa ostacolo senza intenzione di fargli male; ed in questo caso tale necessità si para d'avanti a chi fugge dalla stessa provvidenza di Dio. Nell'uno e nell'altro caso però è onesto qualunque mezzo che siagli adattato a salvar la vita (§. CLXIII) (2).

coll'escludere i rimanenti calando il cancello di ferro. Da ciò si vede che merita esser lodata l'umanità di Dario che fuggiva da Alessandro, mentre egli a coloro che lo persuadevano di far togliere il ponte del fiume Lico, rispose: *che voleva piuttosto dare il passaggio a coloro che lo inseguivano, che toglierlo a quelli che fuggivano*: malle se insequentibus iter dare, quam auferre fugientibus. Curt. 4, 16.

(1) Si aggiugne, che non si deve far cosa alcuna contro la coscienza certa (§ XLV), e nella circostanza indicatá si pone il caso, che il carnefice sappia con certezza, che dev'egli dar la morte ad un innocente. Chi dunque potrebbe mai condonargli il commesso delitto? Nè risolve il dubbio la distinzione di Pufendorff, cioè doversi esaminare se tale uccisione venga imputata al carnefice come un'azione propria, o come una semplice esecuzione d'un fatto alieno. Poichè sebbene in quest'ultimo caso egli creda che l'uccisione si possa imputare al carnefice nella stessa guisa, che quella s'imputi al coltello o alla scure. (*Jur. nat. et gent.* *1*, *5*, *6*), ciò non ostante però noi stimiamo esserci molto divario tra il coltello o la scure che son cose inanimate e tra l'uomo fornito di ragione, il quale volendo eseguire una sentenza tanto ingiusta sente la propria coscienza che grida e lo rimorde.

(2) Niente dunque c'importa il dissenso di Alberto *Com. jur. nat. orthod. conform. cap. 3*, § *17*. Imperocchè l'argomento, cui appoggiato crede potere altrimenti opinare, cioè che nello stato d'integrità non sarebbe stato lecito d'uccidere un innocente, è certamente assurdo, perchè nè si deve cercare il principio del dritto naturale nello stato d'integrità (§. LXXIV), nè in tale stato si può concepire alcun pericolo, che si avesse dovuto evitare con una tanto trista e precipitosa fuga. « L'opinione di Alberto filosofo e teologo di Lipsia è analoga a » quella di Antonio Genovesi, il quale ragiona con altri principi. *Diceos. lib. 1,* » *cap. 1*, §. *XX*. *Se*, egli dice, *nella collisione amendue le parti ritengono i loro* » *diritti, si collideranno i casi non i diritti*: *dunque sarà opposizione fisica, non* » *morale*, *e perciò non sarà lecito a niuna delle parti attaccar l'altra* . . . . e

§. CLXX. *Se sia lecito in estrema necessità servirsi della roba altrui oppur consumarla?* Sembra doversi dire lo stesso ne' seguenti casi, cioè se alcuno costituito in estrema necessità si serve delle robe altrui per espellere la fame o il freddo (1), oppure se gli uomini trovandosi in estremo pericolo di naufragare gettano nelle acque le merci altrui. Imperocchè siccome nel primo caso la necessità dipende dalla malizia degli uomini i quali operano tutto ciò affinchè chi ha fame o intirizzisce pel freddo, privo d'ogni umano soccorso perisca (§. CLXIII); così nel secondo tra due mali fisici si viene a prescegliere il minore, giacchè gli uomini cui sovrasta il naufragio, conoscono che o debbano ancora eglino perire insieme colle robe, o che debbasi da loro prestare il valore delle robe che si debbono gettare (§. CLX).

§. CLXXI. *Conchiusione di questo capitolo.* Altri casi di simil natura possono o fingersi od occorrere negli stessi soggetti delle cose che trattiamo, de' quali casi alcuni sono intrigatissimi, e su di essi si può facilmente disputare per l'una e l'altra parte. Ma affinchè non sembri che ci siamo dimenticati dell'avvertimento da noi poc'anzi dato (§. CLXIV), non vogliamo aggiugnere altro lasciandone la cura a coloro che si occupano a dirigere le coscienze.

» semplificando questa massima prosegue così: *se fuggendo io in un calessino per » salvar la mia vita da sei robusti assassini, in un sentiero angusto sono a giuo» care una truppa di fanciulli, cosicchè volendo progredire mi sia forza di » schiacciarne alcuni; se voglio esser giusto, trarrò le redini anche se debbo » perder la vita, perchè ritenendo que' fanciulli il lor diritto non posso ammaz» zarli senza iniquità. E se uno mi dice, tira a quell'innocente, o io ti ammaz» zo, nel caso di non potere ammazzare l'aggressore, prevale il dritto dell'in» nocente. Morrò? dice taluno. Morrai, ma morrai per un conflitto di acciden» ti, come si muore per la ruina di una casa, per un diluvio, per un incendio » ec.* Quest' opinione pare più *probabile*, e di minor *probabilità* quella di Einec» cio, ma con tutto ciò non bisogna dimenticare il detto di Terenzio di sopra » rapportato, cioè: *Si tu hic esses, aliter sentires.* Del resto non potendosi deter» minare quale dritto dell'innocente sia più forte, se di colui che fugge, o di co» lui ch'è schiacciato, i Teologi cattolici daranno regole più precise in siffatto » caso » (*N. T.*).

(1) Coloro, i quali in siffatti casi diversamente la sentono sono illusi dalla parola *furto*, cui credono essere peccato tanto grave che non possa mai alcunò essere scusato spinto a commetterlo da qualunque urgente necessità. Ma se eglino non imputano a delitto neppure l'omicidio in caso di necessità, per esempio, nella moderazione della giusta difesa, per qual motivo imputano poi il furto che viene commesso in caso di estrema necessità? Inoltre chi può mai concepire che siavi furto senza dolo malo, anzi senza l'intenzione di far guadagno? Finalmente se gli uomini anche mendici possono facilmente prestare agli altri il prezzo di quelle poche cose, che ci rubarono spinti dall'imperiosa necessità di ben lunga inedia, tostochè si saranno essi liberati dal pericolo, chi potrà mai imputare a colpa ai medesimi l'aver eglino voluto piuttosto sottrarre qualche cosa valutabile coll'intenzione di restituirla al padrone, che perire? Add. *Cap. 3, 10, de furt.*

## CAPITOLO VII.

### DEI DOVERI ASSOLUTI E PERFETTI VERSO GLI ALTRI, E SPECIALMENTE DEL DOVERE DI NON OFFENDERE ALCUNO.

§. CLXXII. *Fondamento dei doveri verso gli altri.* Ora c'inoltriamo a far parola dei *doveri verso gli altri uomini*, il cui fondamento, come di sopra abbiamo avvertito, consiste in ciò che ciascun uomo essendo per natura *uguale* ad un altr' uomo, per tal motivo debbesi amare con amor di amicizia (§. LXXXV. LXXXVIII). E perchè l'uguaglianza di natura richiede anche uguali doveri, da ciò abbiamo dedotto *che l'uomo deve amare un altr' uomo non meno di sè stesso* (§. XCIII).

§. CLXXIII. *Questi sono o perfetti o imperfetti.* Abbiamo dipoi fatto vedere che due sono i gradi di amore, dei quali il primo si è chiamato di *giustizia*, ed il secondo di *umanità* e di *beneficenza* (§. LXXXII). E perchè l'amor di giustizia non consiste in altro che nel non fare cosa alcuna la quale possa rendere più infelice un altro, e quindi nel non offendere alcuno e nel dare a ciascuno ciò ch' è suo; e l'amor d' umanità e di beneficenza nell' impegno che noi dobbiamo avere per promuovere ed accrescere giusta le nostre forze la perfezione e la felicità d' un altro, e nel dargli anche quelle cose che non gli dobbiamo per dritto stretto e perfetto, perciò segue che ancora i doveri i quali da noi si debbono agli altri, alcuni sono di *giustizia*, che chiamansi *perfetti*, ed altri d' *umanità* e di *beneficenza*, che si dicono *imperfetti*.

§. CLXXIV. *Definizione dei medesimi.* Sicchè i *doveri perfetti* sono quelli ai quali l'uomo è obbligato perfettamente e per mezzo di coazione; tal è il dovere di non offendere alcuno, e di dare a ciascuno ciò ch'è suo; gl' *imperfetti* poi son quelli cui siam noi obbligati imperfettamente senza coazione e dalla stessa virtù; di tal natura è il dovere che noi dobbiamo impegnarci di accrescere per quanto possiamo l' altrui perfezione e felicità al pari della nostra (§ LXXXIV) (1).

§. CLXXV. *Dippiù altri diconsi assoluti, altri ipotetici.* Se dunque per quello che riguarda i *doveri perfetti*, essi consistono in ciò che *noi non dobbiamo offendere alcuno*, e che *dobbiamo dare a ciascuno ciò ch'è suo* (§. CLXXIV); se offendere all' incontro significa rendere un altro più infelice di quello che lo è per natura; e se in fine può alcuno chia-

(1) I doveri *perfetti* adunque ci obbligano a non rendere un altro più imperfetto ed infelice. Gl' *imperfetti* ci avvertono, che noi non possiamo peranco conseguire la lode della vera virtù, se non c'impegniamo secondo le nostre forze di rendere anche gli altri più perfetti e felici. Gli antichi giureconsulti distinsero con molta accuratezza siffatti doveri, come fu il giureconsulto Paolo, mentre scrisse che alcune cose sono piuttosto un prodotto della volontà e dell' officio che della necessità: *quaedam voluntatis et officii magis, quam necessitatis esse 1, 17, §. 2, D. commodati.* Si può aggiugnere il passo di Seneca di sopra rapportato §. LXXXIV.

mare *suo* tutto ciò ch'egli ha giustamente acquistato (§. *cit.*); segue per certo che l'obbligazione di non offendere alcuno *è connata;* e quella di dare a ciascuno il suo, *acquisita*. Ond'è che il primo dovere si chiama *assoluto*, ed il secondo che comanda di darsi a ciascuno il suo, *ipotetico* (1).

§. CLXXVI. *Con qual ordine si debba trattare di tali doveri?* E perchè il dritto che noi abbiamo acquistato su di qualche cosa, nasce o dal *dominio*, o dal *patto* ossia *convenzione*, perciò segue che tutti i doveri *ipotetici* derivano o dal *dominio* o dal *patto*, e perciò sarà molto adattato l'ordine di questo nostro trattato, quante volte con un poco di accuratezza tratteremo prima de'doveri *perfetti assoluti*, indi degl'*imperfetti*, poscia degl'*ipotetici*, che nascono dal *dominio*, e finalmente di quelli che derivano dal *patto*. Imperocchè intanto abbiamo stimato di premettere ai doveri *ipotetici* gl'*imperfetti*, perchè gli uomini dopo essersi raffreddato ed illanguidito l'amor d'umanità, cominciarono a pensare al loro ben essere mercè l'introduzione del *dominio* e per mezzo de'*patti*.

§. CLXXVII. *L'uomo deve trattare un altro uomo come un ente a sè uguale.* Prima dunque di ogni altro si deve premettere che l'uomo è per natura uguale ad un altr'uomo, come quegli che costa delle stesse parti essenziali, di che è composto quest'altro (§. CLXXII). E sebbene come per una casualità possa trovarsi in alcuno qualche prerogativa o perfezione, che non trovisi nello stesso grado in un altro; ciò non ostante i diversi gradi di perfezione non mutano in cosa alcuna l'essenza dell'uomo, ma sempre l'uomo è ugualmente uomo come un altr'uomo. Da ciò segue che l'uomo deve trattar l'altro come uomo a sè uguale, nè deve pretendere senza una giusta causa qualche prerogativa in paragone degli altri in quelle cose le quali appartengono a molti per dritto perfetto, e quindi non deve fare ad altri ciò che non vuole a sè fatto (§. CLXXXVIII) (2).

(1) Sicchè il dovere *assoluto* secondo noi è quello che l'uomo può esigere da un altr'uomo senza supporre alcun dritto che siasi da quello acquistato per mezzo di qualche fatto; *l'ipotetico* poi è quello che viene richiesto da altri, supposto qualche dritto che siasi già acquistato per mezzo d'un fatto. Così un uomo esige con ragione da un altr'uomo, che non l'uccida; e per tale oggetto non suppone alcun fatto, mediante il quale avesse egli acquistato siffatto dritto. Ma non potrebbe mai alcun laguarsi con ragione, che gli sieno state tolte da un altro alcune cose, se non abbia acquistato un dritto per mezzo di qualche fatto, come sarebbe mediante il dominio. Dunque *il non uccidere alcuno* è un dovere assoluto; *il non rubare*, ipotetico. Se il dotto Salmasio non avesse trascurato una tal distinzione *de usur. cap.* 9., avrebbe ben capito, che ragionano con avvedutezza i giureconsulti, mentre sostengono che *il commetter furto venga proibito dal dritto naturale. L. 1, §, 3, D. de furt. §. 1, Instit. de abl. quae ex delict.*

(2) Questa regola è tanto conseutanea alla retta ragione, che fu conosciuta eziandio dai pagani. Almeno un tal sentimento fu molto gradevole all'imperadore Alessandro Severo come lo attesta Elio Lampridio colle seguenti parole, *cap. 15*: *E spesso spesso ripeteva ciò che avea inteso ed imparato da alcuni sieno Giudei sieno Cristiani, ed allorchè faceva castigare alcuno, comandava che lo stesso venisse dal banditore proclamato:* Quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris. *Quale sentimento gli fu tanto caro, che lo fece scolpire non solo nell'impe-*

§. CXXXVIII. *E perciò non si deve offendere alcuno.* Se dunque noi non dobbiamo fare agli altri ciò che non vogliamo a noi fatto (§. CLXXVII.); se non v'è alcuno il quale voglia che un altro lo privi di quella perfezione e felicità, che ha egli per natura, o che giustamente ha egli acquistata, ovvero che le cose sue vengono deteriorate, cioè voglia *essere offeso* (§. LXXXII), ne segue che anche noi siamo obbligati di non rendere alcuno più imperfetto o infelice, e perciò eziandio di non offenderlo. E perchè alla nostra felicità e perfezione appartiene non solo il corpo ma ancora in modo particolare l'anima, perciò ognuno comprende facilmente, che questo precetto riguarda l'una e l'altra parte dell'uomo, e che l'offesa dell'anima è tanto più grave dell'offesa del corpo, quanto l'anima stessa è più nobile ed eccellente del corpo *(Elem. phil. mor. §. 14)* (1).

§. CLXXIX. *Non si deve uccidere alcuno, nè recar danno alla sanità ed al corpo altrui.* La perfezione e la felicità di tutto l'uomo consiste nella *vita;* cioè nell'unione dell'anima e del corpo (§. CXLIII), e tale perfezione tra quelle che il medesimo ebbe dalla natura, è la più eccellente e come il sostegno ed il fondamento di tutte le altre. Se dunque è illecito di privare un altro di quelle perfezioni e felicità delle quali fu dotato dalla natura (§. CLXXVII), e noi non vogliamo che un altro ci privi della vita, è manifesta la conseguenza che noi (§. CLXXVIII) non possiamo uccidere un altro o recar danno alla sua sanità, od esser causa della sua morte, o della sua malattia, o esporlo al pericolo senza dritto o coll'intenzione di ucciderlo (2).

*rial palazzo, ma benanche nelle opere pubbliche.* Egli è probabile ciò che osservò Lampridio, cioè che Alessandro avesse imparato siffatto sentimento dai Cristiani. Imperocchè esso si trova in senso affermativo con somiglianti parole presso s. Matteo 7, 12, e s. Luca 6, 31. Ma da ciò non segue che la ragione non abbia potuto conoscere una tal verità. Infatti si hanno presso Simplicio, *ad Epit. Enchirid. cap. 37*, sentimenti della stessa natura.

(1) Quindi Epitetto si scaglia fortemente contro di quelli, i quali credono ricever danno solamente, quando il corpo soffre qualche perdita, o si reca deterioramento alle loro cose, e non già quando viene ad essere offesa l'anima. *Qualunque volta*, dice, *noi veniamo a soffrire qualche danno in quelle possessioni, che servono al corpo, subito crediamo di aver fatta una perdita, ma quando ci avvengono de' danni a proposito della volontà, crediamo ciò non ostante di non averne sofferto alcuno; imperocchè quando taluno demoralizza un altro, o ne viene demoralizzato, a lui non duole nè il capo nè l'occhio nè la gamba nè perde qualche fondo; cose che noi desideriamo solamente di schivare. Anzi tra noi non si disputa neppure per poco se sia meglio aver la volontà pudica e fedele, ovvero impudica ed infedele.* Arrian. *Dis. Epict. 2, 10.*

(2) Imperocchè pecca ugualmente colui che espone al pericolo un uomo, su di cui non ha alcun dritto, che quegli il quale fa tale abuso del suo dritto e della sua autorità, che desiderando far perire un altro con siffatta intenzione lo espone al pericolo. Esempi di simil natura si leggono presso Polibio, I. 9, Diodoro Siculo, *Bib. 14, 73, 19, 48.* Giustino, *Hist. 12, 5.* Curzio, 7, 2; anzi nelle stesse sacre carte, *2. Sam. II. 25*, ove e nel seg. *cap. 12, 9*, il profeta Natan rimprovera a Davide l'omicidio nella persona di Uria, appunto perchè avea ordinato, che lo stesso fosse collocato nel luogo il più pericoloso col disegno di farlo perire. *Add. Pufend. de jure nat. et gent. 8, 2, 4.*

§. CLXXX. *Purchè la necessità non ci costringa a far uso della moderazione di giusta difesa.* Nulladimeno perchè nessuno è tenuto di amare un altro più di sè stesso (§. XCIV), e spesso avviene che alcuno o dee perire egli medesimo od un altro; perciò segue che in tal caso se mai alcuno ci assale per toglierci la vita, debbesi in siffatto dubbioso pericolo riputar giusto ed onesto qualunque mezzo che ci possa salvar la stessa (§. CLXIII), e per conseguenza è lecito di respingere l'assalitore anche coll'uccisione di lui, purchè non si oltrepassino i limiti della giusta difesa.

§. CLXXXI. *Limiti della giusta difesa.* Quali poi sieno i limiti della giusta difesa, sarà manifesto ad ognuno che si rammenta che merita favore la necessità ed in modo particolare l'assoluta, cioè quella che non si può affatto evitare (§. CLVIII). Imperocchè da ciò segue, che allora solamente ha luogo l'analoga misura ossia il dritto di giusta difesa, quando alcuno si trova nella necessità assoluta, od anche rispettiva, ma che in essa non trovisi per sua colpa (§. CLVIII); che, essendo cessato il pericolo, egli non ha più alcun dritto di difesa; che finalmente chi può evitare il pericolo o senza offesa dell'assalitore o col fare al medesimo un male alquanto leggiero, egli non ha dritto di correre inconsideratamente alla di lui uccisione, mentre anche la stessa retta ragione c'insegna, che di due mali fisici debbesi scegliere il minore (*Elem. phil. mor.* §. *152*) (1).

§. CLXXXII. *Contro quali persone possiamo far uso della giusta difesa?* Dopo di aver esaminati questi principî molto chiari ed evidenti, niente è più facile, quanto il rispondere a tutte le quistioni che possono occorrere intorno a questo dritto di giusta difesa. Imperocchè se voglia sapersi, contro quali persone sia lecito far uso del medesimo? noi risponderemo molto bene col dire, che si può farne uso contro tutti quelli per mezzo di cui ci troviamo in pericolo senza nostra colpa (§. LXXXI); e perciò eziandio contro i furiosi, i mentecatti, ed anche contro coloro i quali pensando assalire un altro vengono ad assalir noi medesimi per errore. Imperocchè, come molto bene l'ha osservato Grozio *de jure belli et pac. 11, 13.*, in questo caso il dritto della difesa non nasce dal peccato e dall'ingiustizia di colui dal quale ci viene minacciato il pericolo, ma dal dritto che noi abbiamo di respingere ad ogni modo il pericolo minacciatoci e di posporre in tal circostanza l'altrui vita alla propria salvezza (2).

(1) L'uomo è sempre obbligato ad eleggere ciò ch'è ottimo (§. XCII). Se dunque è ottimo quel mezzo, in virtù del quale noi possiamo con tutta facilità e sicurezza conseguire il nostro fine, egli è chiaro che dobbiamo appigliarci al mezzo più facile e più sicuro di salvar la nostra vita, e perciò siamo obbligati ad evitar l'uccisione d'un altro, quante volte vi sia altro mezzo di poterci liberar dal pericolo. Disse dunque saviamente Teocrito *Idil. 23*:

*Par est, exiguo malo magnam litem tollere.*

Convien con lieve mal gran lite torre.

(2) Ed a ciò si riferisce la favola di Edipo, il quale senza saperlo per difen-

§. CLXXXIII. *La durata della giusta difesa nello stato di libertà naturale.* Da ciò si viene anche a comprendere quanto deve durare il dritto della propria difesa contro l'assalitore. Poichè è ottima la distinzione, che in questa circostanza fanno i dottori tra coloro, che vivendo nello stato naturale non sono soggetti ad alcun magistrato, dal quale possono esser difesi, é quelli che insieme con gli altri hanno formata qualche città. Imperocchè se nello stato di libertà naturale non v'è alcuno, il quale ci possa render sicuri e guarentirci dalle ingiurie altrui, egli è certo, che il diritto della difesa deve principiare da quel tempo in cui cominciamo a trovarci nel pericolo, e durar fino a che ci troviamo posti fuori del medesimo (§. CLXXXI). E perchè il nostro pericolo principia dal tempo, in cui un altro comincia a palesar l' animo suo ostile contro di noi, e dura fino a che il medesimo non venga a deporlo, perciò è manifesto, che anche per siffatto tempo debbe durare il dritto della difesa (1).

§. CLXXXIV. *Durata della medesima nello stato civile.* E perchè all'incontro nello stato civile se un cittadino dimostra l'animo suo ostile contro d'un altro, gli fa delle minacce, o gli trama delle insidie, può

dere sè stesso avea ucciso il proprio padre che lo assaliva e se gli avventava. Ecco come il medesimo scusa una tale azione presso Sofocle *in Oedipo Colon. v. 1032*, colle seguenti parole :

*Unum enim responde mihi; quod te interrogo.*
*Si quis te vivum justum, statim hic*
*Opprimens, occidere vellet, quaereresne,*
*Utrum pater is esset, qui occideret, an vero statim ulciscereris ?*
*Existimo, si quidem vitam amares; auctorem caedis*
*Ulciscereris, neque quid justum, circumspiceres.*
*In talia mala et ego incidi,*
*Diis impellentibus, de quibus ne quidem patris*
*Anima, si reviviscat, mihi contradictura esset.*

Rispondi pure a ciò che sol ti chiedo :
Se alcun, benchè tu non gli rechi offesa,
Di repente t'investa onde ammazzarti,
Ti cal forse saper, se chi ti assale
È il padre, o solo alla difesa pensi ?
Io credo ben che, amando tu la vita,
L' assalitore uccideresti pria
Di rifletter se n' abbi il vero dritto.
Ecco il barbaro caso in cui gl' Iddii
Trovar mi fèro. Il genitor trafitto,
Se riviver potesse, anch'egli meco
Di querelarsi non avria motivo.

(1) E tal è il fondamento, su cui poggia tutto il dritto della guerra, per cui possiamo tentar dei mali contro di colui, il quale dimostra l'animo suo ostile contro di noi, ed ostinatamente ricusa ogni equa e giusta condizione di pace, e ciò lice fino a che il medesimo, deposto ogni pensiero di ostilità, venga a rappaciarsi con noi. Su di che sarà trattato in appresso diffusamente a suo luogo.

essere frenato e punito dal magistrato; perciò segue, che un cittadino non può opprimere un altro che lo insidia, nè, cessato il pericolo, colla forza e colle armi far quella vendetta che può sperare dal superiore ossia dal magistrato, e quindi il tempo di eseguire la giusta difesa è circoscritto da limiti troppo angusti, giacchè esso principia col pericolo e dura quanto il medesimo pericolo (1).

§. CLXXXV. *Modo della violenta difesa.* Inoltre da tali principî (§. CLXXXI) facilmente comprendesi che non può progredire in sua difesa fino all' uccisione dell' assalitore colui il quale avvertito dell' aggressione del medesimo, o avendola conosciuta in tempo, può o starsene in casa, o ricovrarsi in qualche luogo che sia sicuro, o reprimere la di lui aggressione con fargli una ferita o tagliargli qualche membro (2), sebbene nessuno sia obbligato a fuggire nell' atto che ferve l' assalto pel dubbioso pericolo che seco porta la fuga, purchè in tal circostanza non sia a chi fugge sicuro il ricovero. *Pufendorff. de jur. nat. et gent. II. 5, 13.* Ove però è da avvertirsi ancora, che essendo nello stato civile così breve il tempo della difesa che non si può in mezzo a tanta agitazion di mente attendere a tutte le vie di evitare il pericolo, non si deve procedere in questo caso con tanta severità e giudicar tutte le azioni occorrenti col massimo rigore.

§. CLXXXVI. *Per quali cose sia essa lecita?* Finalmente sembra potersi da ciò anche comprendere per quali cose sia lecito ad alcuno di venire alla sua difesa colla forza. Imperocchè se vi sono alcune calamità, le quali talvolta sembrano all' uomo più acerbe dell' istessa morte; e se merita favore non solo la necessità estrema, ma ancora quella, che noi possiamo tollerare senza pericolo della vita (§. CLVIII.), segue che quelle cose le quali ci vengono permesse per difendere la vita, sieno eziandio lecite per la difesa della salute, dell' integrità del corpo, ed anche della pudicizia (3), come pure per la difesa de' magistrati, de' genitori,

(1) Ed in questa maniera i giureconsulti permettono giustamente la difesa colla forza, cioè quella che si fa nell' atto stesso del pericolo, *in continenti.* Onde disse Ulpiano *l. 3, §, 9, D. de vi et vi arm. Noi possiamo respingere colui che viene ad assalirci colle armi, e ciò nell' atto stesso, non già dopo qualche intervallo di tempo.* Ed in altro luogo con parole più chiare il giureconsulto Paolo accorda, che se mai alcuno venendo assalito da un altro, e non potendo in altro modo difendersi, lanciasse una pietra contro di quello, non debba esser soggetto alla pena della legge Aquilia, *purchè lo faccia ad oggetto di difendersi, non già di vendicarsi. 45, §, 4, D. ad leg. Aquil.*

(2) Molto meno dunque può alcuno correre alla violenza ed all' uccisione d'un altro, se costui cessa dall' aggressione che avea intrapresa contro di lui e dimostra voler tornare in grazia col medesimo. Quindi Aristide *in Leuctric. 1.* saggiamente osserva ciò che segue: *cioè che mentre i Tebani erano apparecchiati ad ogni equa condizione, gli Spartani all' incontro invece di corrispondere al disegno dei Tebani si mossero a far loro la guerra senza motivo; avvenne che la buona causa abbandonando gli Spartani passò dalla parte dei Tebani:* Tebanis ad aequa omnia paratis, Lacedaemoniis vero ultro tendentibus, bonam causam ab his ad illos transiisse. Vid. Grot. *de J. B. et P. 2, 1, 18.* Pufend. *de jur. nat. et gent. 2, 5, 15.*

(3) Ma in quanto a questa molti la sentono diversamente, come s. Agostino *de*

de'figli, degli amici, che anzi di tutti quelli che conosciamo trovarsi in mezzo al pericolo.

§. CLXXXVII. *Se sia essa lecita per difendere l' onore e la stima?* È una quistione un poco più difficile a risolversi, cioè se possa dirsi che abbia fatto uso del dritto della giusta difesa anche colui il quale per difendere il suo onore e la propria stima e. g. per allontanar da sè l' affronto d' uno schiaffo, sia corso all' altrui uccisione. Ma sebbene, se si eccettui la vita, non vi sia cosa più nobile ed eccellente della stima, e per questo riguardo si trovano di quelli che credono doversi dar luogo eziandio in tal caso alla difesa ( *Vid. Grot. de jure belli, et pac. II, 1, 10);* ciò non ostante perchè il solo pericolo di perder la vita ed ogni altra cosa che si reputa uguale alla medesima, ci dà il dritto di far uso della giusta difesa ( §. CLXXXVI ), ed all' incontro la stima e l' onore non si perde a cagione d'un affronto che ci vien fatto, tanto più che nello stato civile non mancano giusti e legittimi mezzi, onde vendicare le ingiurie; perciò dobbiamo secondare il sentimento di coloro i quali prudentemente stimano non doversi in questo caso dar luogo alla violenta difesa.

§. CLXXXVIII. *Non si deve offendere alcuno in riguardo all' intelletto.* E perchè il dovere assoluto verso gli altri relativamente al non offendere alcuno appartiene all' anima non meno che al corpo

*libero arbitrio 1, 5.* Tomasio *Jurisp. div. 2, 2, 114.* Buddeo *Theol. moral. part. 2, cap. 3, sect. 3.* §. 20, per la ragione, che essendo la pudicizia virtù dell' animo non può togliersi o strapparsi colla forza ad alcuno. Ma sebbene la pudicizia della mente sia molto sicura; ciò non ostante non può darsi per una onesta vergine o pudica matrona un' ingiuria più atroce dello stupro violento, per la special ragione, che la stessa viene costretta a dar prole ad un altro, ed è irreparabile anche la perdita della castità esterna. Quindi a proposito disse Quintiliano, *Declam. 349,* le seguenti parole: *tu hai strascinata una donzella a soffrire tale affronto, di cui tra le stesse guerre non può recarsene altro più grave:* puellam usque in eam injuriam traxisti, qua nihil gravius bella habent. Chi potrà mai imputare a colpa ad una donna onesta, se cerca con ogni sforzo di rimuovere da sè un affronto così atroce ed insoffribile anche colla morte dello stupratore? « Sembra però più ragionevole la sentenza negativa. Infatti se la pu-» dicizia è virtù dell' animo e non del corpo, essa non si può perdere, che col » volontario consenso. Così le vergini cristiane rispondevano ai tiranni, che ve-» nendo invite violate, la castità loro avrebbe il merito di una doppia corona nel » cielo. Dunque non si deve difendere la pudicizia colla morte dell' aggressore » ma col solo dissenso della volontà. In tal caso verrebbe a perdersi la sola fisi-» ca integrità del corpo, ma questa non è un bene, che sia dello stesso valor » della vita. D'altronde la legge di non uccidere è certa, ed è incerta l'eccezione » della pudicizia; dunque mal oprerebbe la donna, che per difendere la sua pu-» dicizia trascorresse all'uccisione del di lei aggressore. *Quis adeo desipiat,* di-» ce Agostino loc. cit., *ut dicat: committamus homicidium, ne incidamus in adulterium?* Del resto se poi l'assalitore della pudicizia fa uso delle armi ed è riso-» luto di ammazzare la vittima della sua violenza, allora si potrà resistergli an-» che colla di lui uccisione, perchè si considera in questa circostanza come in-» giusto aggressore dell' altrui vita. De Martiis, *jur. nat. lib. 1, cap. V,* » § *193* ». (*N. T.*).

(§. CLXXVIII), e le facoltà dell' anima sono *l' intelletto*, e *la volontà*: perciò per quello, che riguarda il primo, nessuno potrà senza temerità affermare, che non reca grave offesa ad un altro colui, il quale per mezzo di bugie e di sofismi induce in errore un giovane od altro meno perspicace, lo allontana dalla verità e lo imbeve di pregiudicate opinioni; anzi anche gravemente offende un altro quegli che o con una tediosa maniera d' insegnare o con un' affettata severità fa sì, che gli allievi affidati alla sua disciplina prendano in odio ogni applicazione allo studio della verità e della sapienza (1).

§. CLXXXIX. *Nè in riguardo alla volontà*. E perchè non sono meno gravi le offese della *volontà*, le quali vanno col nome di *corruzione*; perciò segue, che operano contro il dovere coloro i quali corrompono un altro, lo traggono con delle lusinghe ai piaceri alle dissolutezze ed altri vizî, e ne peggiorano il cuore o colle parole poco oneste, o coi malvagi esempî, o finalmente potendo e dovendo allontanarlo dai vizî e farlo ritornare al buon sentiero, eglino o trascurano di ciò fare, oppure nol fanno con quell' efficacia e con quello zelo che si conviene, ma per quanto dal canto loro dipende, s' impegnano di porgere aiuto a quello che delinque e travia (2).

(1) In questa maniera l'imperador Massimiliano I. venne offeso nell' intelletto dal suo maestro Pietro, che poi fu vescovo della città di Nova, di cui parlando Cuspiniano p. 602, dice: *Tostochè Massimiliano pervenne all' età di potere apprendere le lettere fu affidato al Maestro Pietro, e per alquanti anni insieme con altri convittori figli di alcuni nobili imparò la lingua latina. Ma essendo il di lui maestro istruito delle sole arguzie dialettiche voleva perciò fargli apprendere de' sofismi, cui per poter imparare Massimiliano non essendo disposto, fu spesse volte severamente battuto dal maestro, sebbene meritasse di esser battuto egli medesimo, giacchè le battiture convengono ai servi, non agli uomini liberi; e con ciò fece sì che il suo discepolo odiasse piuttosto che amasse le lettere.* Restò profondamente scolpito nella mente di Massimiliano tutto il danno che ricevè per tal riguardo. Infatti lo stesso Cuspiniano racconta, che Massimiliano faceva spesso spesso gravi lagnanze di questa sua disgrazia, e che talvolta pranzando alla presenza di molti suoi amici prorompeva in questi accenti: *se oggi fosse ancor tra vivi il mio maestro Pietro, benchè abbiamo gravi obbligazioni ai maestri, farei in guisa, ch' egli si pentisse di avermi istituito. Add. Ger. a Roo. lib. 8, p. 288.*

(2) Quanto sia grave anche siffatta offesa, il comprese abbastanza Dionigi tiranno siciliano, il quale volendo far male a Dione, che come avea inteso stava per approntare un esercito nel Peloponneso, ed impegnarsi di portargli la guerra, *comandò che il di lui figlio venisse educato in guisa che assecondandosi le sue voglie s'immergesse ne' vizi più turpi e nefandi. Per la qual cosa ancor fanciullo primachè giugnesse alla pubertà faceasi conversar colle meretrici, e soverchiar dalla crapola e dalle gozzoviglie, nè gli veniva lasciato un momento da tenersi nella sobrietà e temperanza. Per tal motivo, dopo che il suo padre ritornò in patria, non potendo egli soffrire il cambiamento del sistema di vita fin allora continuato (imperocchè gli furono assegnati de' custodi affinchè lo allontanassero dall' antico tenor di vita) si buttò giù dalla parte superiore della casa, e così se ne morì.* Corn. Nep. *Dion. cap. 4.* Quest'arte medesima era nota ai Romani, che la praticavano contro i loro nemici, oppure contro gli ami-

§. CXC. *Nè in quanto al corpo*. Essendo sconvenevole di offendere non meno il corpo che l'altrui mente (§. CLXXVII), segue senza dubbio essere illecito battere un altro, impiagarlo, e fargli altre simiglianti ingiurie; ferirlo, mutilargli qualche membro o parte di esso, tormentare a torto il di lui corpo colla fame, coi ceppi, colla tortura; alterare e peggiorare le cose che gli sono necessarie per conservare e menare agiatamente la vita; e se altre cose vi sono di simil genere colle quali per altrui dolo o colpa si deteriora l'uso del corpo che ciascuno ha ricevuto intero e sano dalla natura. Imperocchè se noi abborriamo per natura queste cose a tal che suol sembrarci meno acerba la morte in paragone di coteste ingiurie, comprende abbastanza ognuno non doversi fare agli altri ciò che non vogliamo si facesse a noi (1).

§. C CI. *Nè in quanto alla stima*. Per quello che riguarda lo stato dell'uomo, a questo capo s'appartiene principalmente la *stima* tanto *semplice*, in virtù della quale alcuno viene stimato non malvagio, quanto *intensiva*, che a cagion dei suoi meriti egli gode in preferenza degli altri. Delle ricchezze poi e delle facoltà si parlerà in appresso, poichè esse non si possono concepire senza domini. E perchè relativamente alla buona opinione ed alla stima non si può offendere alcuno, se non per mezzo di *calunnie* (§. CLIV), e *di detti* e *fatti* diretti all'altrui oltraggio ed infamia, chiamati da noi *ingiurie*, perciò egli è tanto più manifesto, che dobbiamo astenerci dalle prime e dalle ultime, quanto più mal volentieri noi sogliamo soffrirle, quante volte ci vengono fatte dagli altri (2).

ci di fede sospetta e dubbiosa, siccome c' insegnano gli esempi presso Tacito, *Hist. 4, 64. Agric. 21, 1*. Anzi Fostnerio *in Taciti annal. lib. 1*, osserva, che questo segreto sia proprio de' tiranni. Piacesse al cielo che la gioventù facile ad essere sottoposta al vizio e restia alle sagge riprensioni di chi l'ammonisce, ricavasse da ciò questo frutto, cioè che conoscesse di non aver ella nemici più malvagi di quelli, i quali distogliendola dalla vera virtù s'impegnano di allettarla a menare una vita effeminata e lussuriosa: che anzi conoscesse di essere tiranneggiata da coloro ai quali s'abbandona per farsi corrompere e guastare il cuore.

(1) E questo sembra essere il motivo, per cui molte antiche leggi ingiunsero la pena del taglione a coloro, i quali avessero rotto ad alcuno qualche membro. *Vid. Exod. 21, 23. Lev. 24, 50. Gell. Noct. Att. 20, 1. Diod. Sic. Bibl. 12, 17*. Imperocchè sebbene appena sia probabile che la legge del taglione abbia avuto luogo *letteralmente* o presso gli Ebrei o presso i Romani, *Joseph. Antiq. Jud. 4, 7. Gell. ibid.*; ciò non ostante quei savissimi legislatori con tale disposizione dimostrarono essere cosa giustissima farsi ciò che non vuole a colui il quale ha fatto ad un altro ciò, ch' egli non avrebbe voluto, che a sè si fosse fatto (*).

(*) « La pena che i Greci chiamano *ἀμοιβὴ*, i Latini *talio*, gl' Italiani *ta-* » *glione*, si contiene in questi due versi:

*Chi patisce quel che altrui ha fatto,*
*Alla santa giustizia ha soddisfatto* (N. T.).

(2) Quindi Simplicio, *ad Epict. Enchirid. cap. 38, p. 247*, ottimamente chiama le ingiurie e le contumelie, *affezioni dell'anima contrarie alla natura, anzi malattie e vizi delle anime*. Infatti ciò ch'è contrario alla natura dell' anima ed

§. CXCII. *Nè in quanto alla pudicizia.* Da ultimo lo stato dell'uomo può essere offeso anche in riguardo alla pudicizia, perchè, sia che questa venga tentata colle carezze e lusinghe, sia che venga soverchiata colla forza, non solo si danneggia la stima, ma ancora vengono a disturbarsi le stesse famiglie. Se dunque non si deve offendere alcuno (§. CLXXVIII), egli è chiaro non doversi tramare insidie all'altrui pudicizia, ed essere tutti gli stupri si violenti che volontarî (1), e molto più gli adulterî e tutte le rimanenti nefande e sconvenevolissime oscenità affatto ripugnanti al dritto di natura.

§. CXCIII. *Ciascuno può essere offeso coi pensieri coi gesti colle parole e coi fatti.* Dalle cose dette fin qui si comprende abbastanza, che può alcuno essere offeso colle azioni non solo *interne*, per esempio, coi pensieri diretti all'altrui offesa; ma ancora *esterne*, come a dire coi *gesti*, colle *parole*, e coi fatti (§. XVIII). Quindi ben si vede essere l'odio il disprezzo l'invidia ed altri vizî dell'animo ripugnanti al diritto di natura (2); dippiù è chiaro doverci eziandio astenere da quei gesti i quali è male in sè stesso, non può essere conforme al dritto di natura, il quale ci obbliga al bene (§. LXXVIII).

(1) Imperocchè sebbene sembri che in questo caso non abbia luogo il risaputissimo assioma: cioè *non fare ad un altro ciò che non vuoi a te fatto*, mentre l'uno e l'altro presta il proprio consenso, e perciò vuole che si faccia quello, che realmente gli vien fatto; ciò non ostante nessuno generalmente vuole gli si faccia qualche cosa, che possa renderlo più infelice. Si rende più infelice colui, il quale viene indotto colle lusinghe ai piaceri, alle dissolutezze, ed altri vizî, e perciò viene ad offendersi in riguardo alla volontà (§. CLXXXIX). Inoltre ordinariamente vengono ad essere offesi anche gli altri, come a dire i genitori, gli sposi, i parenti, e almeno per quello, che riguarda costoro, lo stupratore manifestamente trasgredisce questo principale assioma del dritto di natura; cioè *non fare ad un altro ciò che non vuoi a te fatto*. Finalmente colui che persuade lo stupro ad una donna, egli viene a corromperla. E perchè noi, se abbiamo senno non soffriamo di essere corrotti da alcuno, perciò non ci è lecito di corrompere una tal donna. E dunque tanto lungi di essere scusabile il tentar con delle lusinghe l'altrui pudicizia, che anzi certi legislatori pensarono doversi castigare con pena maggiore chi commette un siffatto attentato, che colui il quale si rende reo dello stupro violento, *perchè furono di parere che coloro i quali fanno violenza sogliono essere odiati da quelli, cui vien fatta la violenza: mentre all'incontro quelli che insinuandosi con dolci maniere vengono a persuadere, pervengono a pervertire gli animi in guisa, che restino le mogli degli altri più affezionate ad essi, che ai propri mariti, si fanno padroni di tutta la casa, e rendonsi incerti i figli, cioè se appartengono ai mariti, oppure agli adulteri.* Lisias, *orat. I.*

(2) Perchè l'autore del dritto di natura è Dio, il quale *conosce l'intimo del nostro cuore*, è perciò chiaro che opera contro la volontà del medesimo non meno colui, il quale fa qualche pensiero opposto al dettame della legge da lui emanata, che chi trasgredisce la stessa colle parole e coi fatti; ed ecco il motivo, per cui abbiamo di sopra avvertito che il dritto di natura riguarda non solo le azioni interne, ma ancora quelle che sono esterne (§. XVIII). Inoltre perchè il genuino principio del dritto di natura è l'*amore* (§. LXXIX), ed esso non consiste principalmente nell'azione esterna, ma bensì nell'appetizion del bene congiunta col godimento sentito per l'altrui felicità e perfezione (§. XXX), perciò deve assolutamente ripugnare al dritto di natura anche l'odio verso di un altro,

mostrano l'odio il disprezzo l'invidia, e che possono disturbare l'animo altrui. Infine apparisce riputarsi gravissima nel foro umano l'offesa che consiste nelle parole e nei fatti.

§. CXCIV. *L'uomo in preferenza de' bruti ha ricevuto da Dio il dono speciale della favella.* Se dunque alcuno può essere offeso anche colle *parole*, ossia col *parlare* (§. CXCIII), sarà pregio dell'opera il trattare con un poco di maggiore accuratezza dei doveri che riguardano il *parlare*. Infatti è sì grande la clemenza del supremo Nume verso di noi, che ci ha data non solo una mente, la quale può percepire giudicare ragionare appetire abborrire ed esser conscia de' proprî pensieri, ma ancora la facoltà di comunicare agli altri i sentimenti dell'animo, onde queglino possano conoscere eziandio ciò che pensiamo, e ciò che vogliamo o non vogliamo. E sebbene anche gli animali bruti sembrino esprimere oscuramente ed in confuso i sentimenti e gli affetti dell'animo col nitrire, col ruggire, col mormorio, col mugghiare, col baiare, o con altro simile mal formato suono (1); l'uomo però ha dippiù ricevuto da Dio il dono speciale di potere esprimere chiaramente e distintamente ciò che pensa, e parteciparlo agli altri per mezzo della sua favella.

§. CXCV. *Che cosa è il parlare?* Poichè dunque il dono speciale della favella che noi abbiamo in preferenza dei bruti, consiste nella chiara e distinta comunicazione dei nostri pensieri con gli altri nostri simili (§. CXCIII), e l'esperienza c' insegna che ciò non può altrimenti farsi, che per mezzo di suoni articolati (2), cioè per mezzo di suoni dagli

e per conseguenza l'avversione congiunta col godimento sentito per l'altrui infelicità ed imperfezione, ancorchè essa sia tutta interna, e consista nel solo pensiero. Per tal motivo il nostro Salvadore ottimo interprete della legge divina sì naturale, che positiva, condanna eziandio le azioni interne opposte alla legge. *Matth.* 5, 28. Noi abbiamo stimato doversi opporre tali cose a coloro i quali credono che il dritto di natura e delle genti riguardi solamente le azioni esterne.

(1) Così il cane con un suono esprime l'ira, con un altro il dolore, con un altro l'*amore verso l'uomo*, e con un altro altri suoi affetti, ma esso non esprime nè può esprimere chiaramente e distintamente con qualche suono i suoi speciali pensieri, ancorchè non solo i cani, ma benanche molti animali più perfetti sieno forniti quasi degli stessi organi della favella, di che è fornito l'uomo. Anzi quanto più un animale è imperfetto, tanto meno può dar fuori un suono, onde potere indicare i sentimenti dell'animo; tali sono i pesci, le lumache, le ostriche. Per la qual cosa Pitagora allora meritò divenire il ludibrio degli uomini sensati, quando spacciò ch'egli non solamente capiva il linguaggio dei bruti, ma ancora che poteva parlare con essi, e per questo motivo fece conoscere di essere od un fanatico o un insigne impostore. Vid. Jamblic. *vit. Pitag. cap.* 13.

(2) Ma l'umano ingegno non fu pago d'imporre alle cose certi e distinti nomi; ritrovò benanche altri segni de'quali si potesse far uso invece del parlare, quante volte non riuscisse di potersi adoperare il medesimo. Infatti in questo modo si è inventata la maniera di significare agli assenti i sentimenti dell'animo per mezzo delle lettere alfabetiche con tal chiarezza e distinzione, che quelli ancorchè non ascoltino le nostre parole, pure vengono a percepirle colla vista. Questa è un'invenzione sì ammirabile e sorprendente che alcuni non dubitano doversi attribuire allo stesso Dio. V'è ancora la maniera di parlare per così dire per mezzo delle dita, la quale inventata in Turchia dai muti e scilinguati è divenuta ivi

organi della favella così in diverse maniere modificati che da ciò nascono diverse voci colle quali si è convenuto di nominare le cose le loro modificazioni il loro stato le azioni e le passioni; quindi è che il *parlare* non è altro che un suono articolato, in virtù del quale noi chiaramente e distintamente significhiamo agli altri i sentimenti che abbiamo nell'animo.

§. CXCVI. *In che modo si debba far uso di esso?* Dalla quale definizione si deduce con sufficiente chiarezza, che ci è stata data la favella non per vantaggio di Dio nè dei bruti, ma per giovamento di noi stessi, nonchè dei nostri simili, e perciò vuole Iddio, che per mezzo di essa significhiamo (1) agli altri i sentimenti dell'animo nostro per quanto il richiede l'amore al quale ci ha obbligato col suo comando, e per conseguenza vuole eziandio che non solo non offendiamo alcuno col nostro parlare, ma ancora che secondo le nostre forze cerchiamo di procurare col medesimo sì l'utilità nostra che l'altrui.

§. CXCVII. *Si deve far uso delle parole secondo il significato ricevuto.* Se dunque la favella è istituita per significare agli altri i sentimenti dell'animo nostro (§. CXCVI), e ciò si fa per mezzo di suoni articolati coi quali si è convenuto nominare le cose le loro modificazioni il loro stato le azioni e le passioni (§. CXCV); segue che coloro i quali favellano, debbono dare alle parole quel significato che una volta si convenne di affiggere alle stesse, oppure se vogliono far uso di qualche parola insolita, o di qualche significato non tanto comune, sono tenuti di spiegare con accuratezza la loro idea, nè si debbono stimare offesi, se contro il loro sentimento si prendono le parole in quel significato che una volta ebbe luogo tra i periti della lingua, o ch'è stato ricevuto in questo tempo in cui esso si parla, quante volte lo permettano il nesso delle parole ed altre circostanze.

familiare ai primi signori della medesima, come rapporta Ricaut nel *quadro dell'Impero ottomano cap.* 7, p. 12. Per tacere dell' *occhiloquio, e pediloquio*, intorno a cui si hanno particolari *dissertazioni* di Moller Altorfense. Sebbene però tutte queste maniere di parlare per via di segni non meritino il nome di *favella*, pure stanno invece della medesima, e per tal motivo ciò ch'è giusto circa il parlare, lo è pure in riguardo a cotesti segni.

(1) Infatti è giusto il nostro ragionare, mentre asseriamo che la favella non ci è stata data per vantaggio di Dio, per la ragione, che il medesimo comprende anche senza alcun parlare tutti i nostri pensieri; nè per vantaggio dei bruti, i quali percepiscono il nostro parlare, non come parlare, ma come percepiscono gli altri segni cui sono assuefatti, e perciò resta che possiamo conchiudere di aver noi ricevuta da Dio la facoltà di favellare soprattutto per giovamento sì di noi stessi, che degli altri uomini. *Si è detto per giovamento di noi stessi*, non per motivo di comunicare con noi stessi i nostri pensieri, come quelli de' quali siamo consci fin dal loro nascimento, ma ad oggetto di avvisare gli altri di ciò che vogliamo affinchè queglino ci sieno utili. *Per giovamento degli altri*, affine di potere indicare ai medesimi quelle cose, che loro importa di sapere, e ciò che possa esser loro utile e vantaggioso. Se dunque gli altri si debbono amare al pari di noi stessi e non debbesi fare ad essi ciò che non vogliamo a noi fatto; segue che siamo tenuti di non offendere alcuno col nostro parlare, e di giovare col medesimo per quanto si può agli altri.

§. CXCVIII. *Non si deve offendere alcuno col parlare.* Se vuole Iddio che noi per mezzo del parlare significhiamo agli altri i sentimenti dell'animo per quanto il richiede l'amore (§. CXCVI); se un tale amore non permette, che offendiamo un altro col nostro parlare (ivi); se offendere un altro significa toglier qualche cosa della sua perfezione e felicità (§. LXXXII); segue che non possiamo nascondere ad un altro cosa alcuna la cui conoscenza per dritto perfetto o imperfetto (1) egli può da noi esigere; nè possiamo in tal caso enunciare il falso, nè col nostro parlare indurre alcuno in errore o recargli qualche danno.

§. CXCIX. *Possiamo offendere un altro colla dissimulazione, colla bugia, coll'inganno.* Colui, il quale tace ciò la cui conoscenza taluno per dritto perfetto, od imperfetto può da lui pretendere, *dissimula.* Quegli che in tal caso dice il falso per cagionare ad un altro qualche danno, *mentisce.* Chi finalmente induce in errore un altro col disegno di fargli qualche male, *inganna.* Dalle quali definizioni confrontate coll'antecedente paragrafo con evidenza rilevasi che tanto la dissimulazione come l'abbiamo descritta, quanto la bugia e qualunque inganno ripugnano al dritto di natura e delle genti.

§. CC. *In qual caso sia egli lecito o di dire il falso o di parlare ambiguamente?* Con tutto ciò perchè l'amore che da noi si deve agli altri, è di tal natura che ci obbliga ad amare i medesimi con amore bensì uguale, ma non maggiore di quello, che dobbiamo a noi stessi (§. XCIV); perciò segue: 1.° che sia permesso di tacere, qualora il nostro parlare senza giovare ad alcuno possa cagionare qualche danno a noi o agli altri: 2.° che (*) non debba riputarsi illecito di dire il falso: e 3° che si

(1) Il *dritto perfetto* è relativo all'obbligazione perfetta, l'*imperfetto* all'imperfetto. Il primo richiede che non offendiamo alcuno e diamo a ciascuno il suo (§. CLXXVI), e può taluno per dritto perfetto sempre esiger da noi di saper la verità, quante volte simulandosi la medesima o rivolgendosi in bugia o almeno adulterandosi egli venisse ad essere da noi offeso, oppure quante volte in virtù del patto o dalla natura dello stesso negozio, che passa tra noi e lui, rilevasi che siamo obbligati a dirgli la verità. E siccome il secondo ci obbliga per motivo di virtù ad amplificare per quanto si può al par della nostra l'altrui perfezione e felicità, così è chiaro, che tante volte siamo tenuti di dire la verità apertamente e senza simulazione, quante volte si può aumentare col nostro parlare l'altrui perfezione e felicità. Offende dunque l'altrui dritto perfetto chi sapendo che ad alcuno si tramino delle insidie da un assassino, ciò dissimula, o gli fa credere che il sicario si avvicina come amico per salutarlo. Così fa pure colui il quale avendosi addossata la cura di custodire le sostanze altrui, finge, ancorchè il sappia, che non sieno per venire i ladri, oppure asserisce una menzogna, cioè che i medesimi come viandanti vengono da lui per avere albergo. Offende l'altrui dritto imperfetto quegli il quale nega di mostra la via retta a chi l'ha smarrita, oppure gliene addita un'altra tutta diversa dalla vera.

(*) « Nella conseguenza indicata col n.° 2.° l'autore ha dedotto non doversi » riputare illecito di dire il falso in talune circostanze. Ma ciò è appunto quello, » che con ragione s'impugna e condanna. Infatti: essendo il parlare istituito per » comunicarsi gli uomini scambievolmente gl'interni sentimenti dell'animo (§. » CXCV) per mezzo delle parole, le quali sono i segni sensibili degli umani pen-

possa far uso del parlare ambiguo, quante volte colui il quale c'interroga, non abbia verun dritto di saper da noi la verità (§. CXCVII), o noi col parlare aperto e sincero non rechiamo alcuna utilità a colui al quale si deve convenevolmente rispondere, ed all'incontro si viene a recar molto danno a noi o agli altri; o se finalmente con siffatto parlare non solo non si cagiona danno ad un altro, ma che anzi può derivarne non poco vantaggio (1).

» sieri, egli è chiaro, che colui il quale altro ha in mente ed altro dice, si oppone alla comune convenzione degli uomini medesimi che hanno istituito il parlare e tradisce il fine, pel quale è stata inventata la parola, e perciò merita esser tacciato di perfidia. Or chi non sa che questa è proibita per diritto di natura? È dunque opposto al medesimo il falsiloquio. Ond'è che non essendo le parole istituite per ingannare, ma per manifestare ciò che si pensa: *non sunt verba, per quae se homines invicem fallant, sed per quae in alterius quisque notitiam cogitationes suas perferat*, al dire di s. Agostino *Enchir. 22.*; ben si rileva, che col potersi dire il falso si verrebbe a sconvolgere la società ed a rompere que' legami che uniscono le volontà e fermano i patti; si aprirebbe la porta alle frodi e finirebbe la buona fede. *Quid est lingua dolosa? Ministra fallaciae . . . aliud in corde gestantium, aliud ore promentium. Idem in Ps. 51.* Ma chi ha fior di senno conosce abbastanza che tali conseguenze sono ripugnanti alla natura, alla ragione, al dritto delle nazioni, ed all'ordine, cui l'eterna legge di Dio promulga agli uomini per l'organo della retta ragione, e prescrive che un tal ordine si conservi e non si turbi. Si aggiugne che Iddio avendo creato gli uomini per manifestare la sua gloria e le sue perfezioni, non può non proibire quelle cose le quali alle stesse perfezioni si oppongono. Ora essendo egli sommamente verace e semplicissimo, deve perciò proibire quanto si oppone alla sua somma veracità e semplicità. Il falsiloquio adunque il quale, mentre esclude la verità mediante le sue doppiezze, contraddice alla semplicità di Dio, non può non esser proibito. *Ad virtutem veritatis pertinet*, dice s. Tommaso *quaest.3, art.1., ut quis talem se exhibeat exterius, qualis est; unde veritati opponitur, quod aliquis per verba exteriora aliud significet, quam quod habet apud se; quod ad mendacium pertinet.* Essendo così la cosa, egli è ben manifesto che sia illecito di dire il falso: ed essendo applicabile alla specie ciò che si predica del genere, è anche evidente non doversi dire il falso, o ciò facciasi con danno o senza danno altrui, o si rechi danno a noi e non agli altri, o finalmente si apporti vantaggio tanto a noi che agli altri. Sicchè in qualunque caso è proibito il falsiloquio, e perciò sbaglia Eineccio che lo permette; anzi esso va contro il suo stesso principio. Imperocchè l'amore che la legge di Dio ci comanda, tende alla morale perfezione degli uomini. La perfezione consiste nel consenso delle varie parti che costituiscono l'ente. Ora quante volte le parole esprimono tutt'altro da quello, che si ha nell'animo, non ci è consenso alcuno tra l'interno e l'esterno, anzi dissenso ed opposizione: dunque neppur si potrà conseguire la perfezione e quindi si opera contro l'amore: *Quandoque bonus dormitat Homerus.*

» I motivi sin qui espressi sono tutti ricavati da' principî stessi della ragione naturale. Nella legge rivelata poi la cosa è ben diversa, venendo precisamente e senza alcuna ipotetica condizione condannato con chiarezza il falsiloquio: *sermo vester sit, est, est; non, non.* Eineccio che tanto vantavasi della conformità del suo sistema di dritto naturale colla legge rivelata, come in questo punto di tanta importanza non ne vide l'opposizione? (*N. T.*)

(1) Così nessuno potrà incolpare quel mercadante il quale venendo dimandato

§. CCI. *Che cosa è la taciturnità, il falsiloquio, e la finzione?* Da ciò che si è detto si deduce ch'è ingiusta ogni *dissimulazione* (§.CXCIX), e non già ogni taciturnità, per la quale intendiamo la reticenza di quello che nè perfettamente nè imperfettamente siamo tenuti di manifestare ad un altro (§. CC): ch'è ingiusta ogni bugia (§. CXCIX), e non già ogni *falsiloquio* (§. CC) (*); ch'è ingiusto l'*inganno* altrui, e non già il parlare *acuto* e *finto* (§. CC): e perciò si debbono tali cose accuratamente distinguere, se non vogliamo essere ingannati dal nostro medesimo giudizio (1).

§. CCII. *Che cosa è la verità, e la veracità?* Lo stesso si deve dire della *verità* e della *veracità*. Imperocchè chiamandosi *verace* colui il quale senza dissimulazione dice la verità, quante volte un altro ha dritto

da qualche curioso indiscreto, quanto sia ricco, taccia, o rivolga altrove il discorso (n.° 1.°). Nè sarà riprensibile quel comandante, il quale ha ingannato il nemico coll'aver fatto correre o false voci o qualche ambiguo grido, perchè un nemico non ha alcun dritto nè perfetto nè imperfetto di poter esigere la verità dall'altro nemico (n.° 2.°). Finalmente anzichè accusar di dolo s. Atanagio, merita piuttosto venire lodata la sua prudenza, quando egli col parlare ambiguo tenne a bada quelli che lo inseguivano, in tal guisa, che non compresero di parlare con lui che fuggiva. Theodor. *Hist. Eccl. 3, 8.* Imperocchè egli non poteva tacere senza pericolo, ed il parlare aperto non avrebbe giovato a quelli che lo perseguitavano, ed all'incontro sarebbesi a lui recato gran danno (§. *presen.*) Finalmente può ognuno conoscere, che non agiscono contro il dovere coloro i quali, quando sembri esigerlo o la condizione di colui che insegna, o l'intelligenza di chi ascolta, s'impegnano di migliorare gli altri per mezzo di favole finzioni parabole, di simboli ed enimmi, e di significar loro sotto questi veli la verità, mentre in tal caso vengono a giovare ai medesimi e non recano danno ad alcuno.

(*) « È ingiusta ogni bugia, e per conseguenza è anche ingiusto ogni falsilo-
» quio, come si è dimostrato nell'annotazione indicata coll'asterisco del §. pre-
» cedente ».

(1) Presso i Greci il vocabolo ψεῦδος è in qualche modo ambiguo, perchè può significare il *mendacio*, ossia la bugia, ed il *falsiloquio*. Infatti Demostene l'usò in significato di mendacio, allorchè disse: *non v'ha cosa, onde taluno possa più gravemente offendere un altro, che col dire la bugia* ψευδῆ. Cariclea all'incontro, al quale viene attribuito il seguente detto, l'usurpò in significato di falsiloquio: ecco il detto. *È buono qualche volta il falsiloquio*, ψεῦδος, quando cioè *reca vantaggio à coloro che se ne avvalgono, e non offende quelli, i quali lo ascoltano.* Heliod. *AEthiop. lib. 1, cap. 3, p. 52.*

Ma il vocabolo *mendacio* non è in simil guisa *di questo doppio significato*, poichè dinotando sempre un turpe e detestabile vizio, viene con ragione distinto dal falsiloquio. E questo debbesi notare intorno agli altri vocaboli qui da noi congiunti.

» La distinzione, che fa l'autore in questo scolio tra il *mendacio*, ed il *falsi-
» loquio*, non sussiste affatto attesa la dottrina annotata al §. CC.; poichè l'uno
» e l'altro si oppone al patto stabilito, alla ragione, al dritto delle genti, ed alla
» semplicità di Dio, e per tal riguardo non si distingue l'uno dall'altro. Quindi
» siccome è sempre illecito far uso del *mendacio*, così sarà ancora sempre ille-
» cito usare il falsiloquio qualunque possa essere il vantaggio che ne ridonda:
» *fiat justitia, et pereat mundus.* (*N. T.*)

perfetto o imperfetto di saperla da noi, segue che la *veracità* è sempre lodevole; ed all'incontro la *verità* sembra indifferente, e può essere non meno buona che mala, come quella la quale consiste nella conformità delle parole e de'segni esterni coi pensieri della mente (*Elem. phil. ration.* §. *94*,); poichè non sempre adempie il suo dovere colui il quale svela tutti i propri pensieri (1).

§. CCIII. *Che cosa è l'asseveranza, il giuramento, la benedizione, la maledizione, e l'esecrazione?* Quel parlare con cui noi affermiamo seriamente di profferire la verità, o di non dire alcuna falsità, si dice *asseveranza*. L'asseveranza poi che si fa chiamando Iddio come vindice della verità chiamasi *giuramento*. Finalmente quel parlare col quale imploriamo da Dio che mandi ad un altro qualunque prosperità, suol chiamarsi *benedizione;* quello col quale gl'imploriamo ogni male, *maledizione*; ed infine il parlare col quale taluno nel bollore dell'ira implora il male su di sè stesso, *esecrazione* sì appella.

§. CCIV. *Quando sia lecito di far uso delle asseveranze?* Se dunque chi assevera qualche cosa, seriamente afferma ch'egli profferisce la verità, e non dice affatto il falso (§. CCIII); se nessuno che ha senno ciò fa se non quando sospetta che traspiri menzogna ne'suoi detti, quale sospetto è segno di mala coscienza (§. XXXV); ne viene in conseguenza, che l'uomo saggio e prudente non farà mai uso delle asseveranze inconsideratamente e senza necessità, ma soltanto allora, quando alcuno senza motivo mette in dubbio quelle cose ch'egli dice; nè lo può in altra guisa convincere, e gl'importa di essere creduto. Dal che si deduce che molto più opera contro il dovere colui il quale fa uso di molte e gravissime asseveranze per offendere ed ingannare un altro (2).

§. CCV. *Quando delle benedizioni? Se sia lecito di fare anche uso delle maledizioni ed esecrazioni?* E perchè noi desideriamo che avvenga

(1) È risaputo quel detto di Siracide: *sapienti os in corde, stulto cor in ore esse;* cioè il savio ha la bocca nel cuore, lo stolto ha il cuore nella bocca. Dice dunque la verità quel ricco il quale palesa al ladro i suoi tesori, non però potrà alcuno lodare la di lui virtù e veracità. All'incontro non potrà essere tacciato come reo di mendacio, se procurando il ladro di conoscerli colle sue interrogazioni, quegli taccia o rivolga altrove il discorso (§. CC). Da ciò trasse l'origine quel detto di Simonide, cioè *che egli non si era mai pentito del silenzio, ma spesse volte del parlare.* Di qui derivò eziandio il detto di Talete: cioè *il parlar poco è segno di animo prudente;* ed altri detti di somigliante natura.

(2) Imperocchè se è cosa turpe e contro il dovere il raggirare ed ingannare un altro (§. CXCIX); qual cosa più turpe ed ingiusta si potrà mai pensare dell'ingannare un altro per mezzo delle asseveranze? Ed a questo si rapporta la seguente formola dei Romani: *uti inter bonos bene agier oportet, ut ne propter te, fidemve tuam captus, fraudatusve siem:* come conviene che si tratti tra gli uomini dabbene, affinchè io non sia raggirato ed ingannato per cagion tua e per la tua parola. Cic. *de offic. 3, 16.*

Infatti se è cosa turpe il sorprendere ed ingannare un altro, sarà cosa turpissima il *sorprenderlo* ed *ingannarlo* dopo avergli data la *propria parola.* Onde la condanna nel giudizio detto di fiducia menava all'infamia, come riflette il Ch. Francesco Car. Corradi *de pacto fiduc.* 2, §, 4.

al pari di noi ogni prosperità a colui della cui perfezione e felicità sentiamo godimento e piacere; perciò sarà per certo cosa giusta e lodevole il benedire un altro e pregargli dal cielo ogni bene, purchè ciò si faccia seriamente e per amore, non già per consuetudine e come per sola e semplice apparenza (1). All'incontro traspirando odio le maledizioni sono esse ingiustissime, eccetto il caso in cui taluno per uno spirito di misericordia intima ad un altro quei mali che il medesimo Dio ha già comminato agli uomini dello stesso carattere. Finalmente le esecrazioni non meritano mai scusa, come quelle che sono opposte non solo all'amore di sè stesso, ma ancora derivano dalla disperazione e da un'ira immoderata, nè qui, qualora vogliamo giudicar la cosa secondo la retta ragione, debbono aver luogo alcuni esempi di eroismo il cui esame sembra riguardare un'altra cattedra.

§. CCVI. *Qual uso si debba fare del giuramento?* Per quello che riguarda il *giuramento*, se per esso s'intende l'asseveranza che si fa chiamando Dio come vindice della verità (§. CCIII), e se l'uomo dabbene non fa uso inconsideratamente ed alla rinfusa neppure della semplice asseveranza (§. CCIV), molto meno il medesimo farà uso del giuramento temerariamente e senza necessità, ma solamente allora, quando gli viene deferito o dal superiore, per esempio, dal giudice, o da un altro, poichè in tal caso anche l'amore istesso ci obbliga di assicurare un altro della verità, e di togliergli ogni sospetto e timore di falsità. Tutto ciò ha luogo in ogni giuramento, e perciò non ci è bisogno di tante divisioni del medesimo in giuramento *promissorio*, e *assertorio*, e questo in *testimoniale*, e *decisorio di lite*, giacchè in tutte queste specie di giuramento hanno luogo le medesime regole (2).

(1) Sicchè le liete acclamazioni e quegli auguri, che per varie cagioni sogliousi fare alle persone illustri e potenti, non sono il più delle volte che adulazioni. Anzi talvolta sono come un veleno condito di mele, quando cioè colui, al quale colle parole si prega da Dio il bene, si desidera estinto, o si machinano delle insidie alla di lui vita e fortuna. Derivando tali cose non dall'amore, ma bensì dall'odio, vede ognuno, che sono opposte al dritto di natura.

(2) Si aggiugne, che se noi vogliamo esaminare con maggiore accuratezza la cosa, vedrassi che ogni giuramento è *promissorio*. Infatti chiunque giura, sia che il giuramento gli venga deferito dal superiore, sia dall'avversario, egli promette di voler dire la verità con tutta la buona fede. Del resto il divario che dicono intercedere tra il giuramento *promissorio*, ed *assertorio*, è il seguente, cioè che il primo si emette per un fatto futuro, il secondo per un fatto passato; quale secondo se si raggira su di un fatto alieno, dicesi *testimoniale*; se su di un fatto proprio, *decisorio di lite*, e questo se viene deferito dal giudice sullo stesso fatto, suol chiamarsi *suppletorio o purgatorio*, e l'uno e l'altro appellasi *necessario*; se poi si emette sulla quantità dell'obbligazione, si chiama *giuramento in lite*; se sulla coscienza del litigante, *giuramento di malizia*, o di *calunnia*; e finalmente se una delle parti richiede all'altra parte il giuramento fuori del giudizio suol dirsi *volontario*, ma se poi si giura in giudizio, il giuramento si chiama *giudiziale*. Che tutte queste divisioni derivano piuttosto dalla giurisprudenza romana, che dalla naturale, egli è manifesto dal perchè altre nazioni, come gli Ebrei, ed i Greci, non ebbero cognizione di tali divisioni. Si vegga il Codice del

§. CCVII. *Chi debba giurare, ed in che modo si debba giurare?* E perchè coloro i quali giurano, chiamano Dio come vindice della verità (CCIII); perciò segue che il giuramento dell'ateo degenera in ludibrio di Dio, e pecca gravemente colui il quale deferisce il giuramento ad un uomo di siffatto carattere: che il giuramento tanto in riguardo alla formola (1), che al rito si deve adattare alla religione di ciascuno, e perciò non merita neppure il nome di giuramento quell'asseveranza che si fa per cose nelle quali la mente non vi conosce ombra di religione che la possa obbligare (§. CCIV): che finalmente con ragione dev'essere punito come reo di spergiuro colui che ha spergiurato pei falsi Dei, anzi anche con giusto dritto si punisce quell'ateo il quale dissimulando l'ateismo ha spergiurato pel vero Dio, come colui che col suo spergiuro ha ingannato gli altri.

§. CCVIII. *Secondo la mente di chi si debba interpretare il giuramento?* Dal chè non si deve giurare senza necessità ed inconsideratamente, ma soltanto quando ci viene deferito da un altro (§. CCVI), si deduce che il giuramento si deve prestare non in grazia di colui che giura, ma di chi lo deferisce, e perciò si deve interpretare secondo la mente e l'intenzione del deferente, non di chi giura, e quindi sono assurde quelle cavillazioni, o quelle riserve che dicono mentali, colle quali gli uomini malvagi s'impegnano di eludere la forza del giuramento; sono ancora assurde le interpretazioni di coloro, i quali domandano cose turpi e sconce da quelli, che hanno spontaneamente giurato di non negare ad alcuno ciò che loro fosse richiesto (2).

Talmud *Misnajot Tom. 4*, *edit. Surenhus.* Maimonid. *de jurejurando*, dato in luce da Ditmaro *Lugd. Bat. 1706. Selden. de Synedr. Hebr. II. 11.* Jac. Lydius *de juramento.* Alle quali cose si può aggiugnere tutto ciò che Petit, ed altri scrittori di antichità hanno qua e là discorso circa l'uso forense di giurare presso i Greci.

(1) Purchè una tal formola non ridondi nell'istesso tempo in dispregio del vero Dio; poichè siffatte azioni non possono essere scusate neppure dalla necessità estrema (§. CVI). Quindi la stessa esperienza c'insegna che il giuramento deferito al giudeo si deve adattare alla di lui religione, perchè la formola di tal giuramento non contiene cosa alcuna, che possa ridondare in dispregio di Dio o della cristiana verità. All'incontro non saprei decidere, se debba essere scusato un giudice cristiano, il quale obbliga un maomettano a giurare dinanzi a lui per *maometto profeta massimo del solo Dio;* specialmente perchè la religione dei musulmani non è di tal natura che facendo loro prestare il giuramento pel vero Dio creatore del cielo e della terra, si tengono ugualmente obbligati ad asserire la verità, come credonsi tenuti facendo menzione di quell'impostore.

(2) Infatti sebbene pecchi in molte guise colui il quale si obbliga ad un siffatto giuramento, prima perchè giura spontaneamente senza necessità e senzachè gli venga deferito da alcuno (§. CCVI), indi perchè promette innanzi tempo di non negare ciò che da lui si richiegga, mentre non può sapere quali cose gli vengano richieste, e finalmente perchè con ciò si espone senza necessità al pericolo o di commettere uno spergiuro, o di profferire un temerario giuramento; ciò non ostante però un tale giuramento non obbliga alcuno a prestare ciò che ha promesso, quante volte viene domandato da un altro ciò ch'è impossibile turpe ed ingiusto. Imperocchè se egli ha deferito il giuramento a sè stesso, è indubitato

§. CCIX. *Effetto del medesimo e l'obbligazione da esso derivata.* Del resto perchè il giuramento non è altro che un'asseveranza congiunta coll'invocazione di Dio qual vindice della verità, perciò segue (§.CXXXI) che ognuno è obbligato di osservare scrupolosamente il giuramento: che non si soddisfa al giuramento coi cavilli (1): che ciò non ostante l'obbligazione del giuramento deve cedere alla legge, e perciò esso non produce alcuna obbligazione, quante volte si è alcuno obbligato di commettere qualche cosa turpe o proibita dalle leggi, sebbene, qualora la promessa giurata non si opponga direttamente alle leggi, taluno sia assolutamente obbligato alla medesima, eccetto il caso, in cui abbia egli giurato o sorpreso dall'altrui dolo, o costretto da ingiusta violenza (§.CVII. e CIX) (*). Da ciò finalmente si rileva che debbasi dire in riguardo a quell'assioma de' canonisti, cioè *che deve osservarsi ogni giuramento che si può osservare senza danno dell'eterna beatitudine.*

§. CCX. *Chi ha offeso un altro, è obbligato alla soddisfazione.* Ci pare di avere abbastanza dimostrato che non si deve offendere alcuno nè colle parole nè coi fatti nè collo stesso pensiero. E perchè chiunque rende un altro più infelice, si dice che l'*offende*: ed all'incontro rende infelicissimo

che il medesimo si deve interpretare esclusivamente secondo la sua mente ed intenzione (§. CCVIII). All'incontro non si può credere che chi ha senno, voglia obbligarsi a prestare quelle cose le quali sono impossibili o per natura o per legge. Peccò adunque Erode *Matth. 14*, quando con un temerario giuramento promise alla figlia saltatrice di darle qualunque cosa ella avesse richiesta; ma si fece reo d'un delitto assai più grave, allorchè la medesima chiedendo il capo di s. Giovanni Battista non esitò di compiacerla.

(1) La *soddisfazione per mezzo di cavilli* allora si ha, quando alcuno soddisfa alle parole, non già alla mente di chi deferisce il giuramento. Colui il quale soddisfa per mezzo di cavilli al giuramento, egli inganna un altro. L'ingannare un altro è cosa ingiusta (§.CXCIX), ed è molto più ingiusta, qualora alcuno inganna un altro coll'invocazione del supremo Nume qual vindice della verità. Quindi commise veramente uno spergiuro Attone Arcivescovo di Magonza mentre avendo promesso ad Alberto di Bamberga di ricondurlo sano e salvo nel castello, sotto pretesto di aver fame lo ricondusse a prendere colezione credendo di avere così adempito alla santità del giuramento. Otto Frising. *Chron. 6, 15.* Marian. *Scot. ad ann. 908.* Si maraviglia di questa furberia dell'arcivescovo Ditmaro Mersebio *lib. 1. ineuute*, e con ragione, mentre neppure i Romani lasciarono senza censura e taccia quel prigioniero il quale aveva ingannato i nemici con simile giuramento ed astuzia. *Gell. Noct. Att. 7, 18.* Cicerone parlando del medesimo saggiamente dice: *Egli credeva di essere sciolto dal giuramento. Ma sbagliava. Imperocchè la frode stringe, non scioglie lo spergiuro. Fu adunque una sciocca astuzia che imitò malamente la prudenza. Sicchè il Senato stabilì che un tal perfido e furbo ingannatore legato venisse condotto ad Annibale.*

(*) « Intorno al dolo bisogna vedere se esso cada sulla sostanza della cosa, » o su gli accidenti della medesima. Nel primo caso il giuramento non tiene, ma » nel secondo è valido. È dunque troppo vago il dire che chi giura sorpreso dal » dolo non sia obbligato ad osservare il giuramento. In quanto alla violenza poi, » come essa non toglie mai in tutto il volontario, così chi giura costretto è obbligato a mantenere il giuramento. Ogni morale cristiana che si riscontri, insegna ciò colla massima precisione ». (*N. T.*).

un altro colui il quale non risarcisce il danno che ha cagionato allo stesso, perciò segue che chi ha recato un danno, è assolutamente obbligato di risarcirlo e soddisfarlo; che chi nega ad un altro una tale soddisfazione, si dice che viene a cagionargli una nuova ingiuria e che un'altra volta l'offende (1): che se più persone hanno cagionato il danno, si debbono in riguardo alla soddisfazione osservare quelle stesse regole che di sopra abbiamo esposte relativamente all'imputazione dell'azione che da più persone si è commessa (§. CXII).

§. CCXI. *Che cosa sia la soddisfazione, e di quante maniere?* Per soddisfazione qui intendiamo la prestazione di ciò che la legge richiede da colui il quale offende un altro. All'incontro ogni legge perfetta due cose richiede: che quante volte alcuno mediante qualche fatto proprio ha cagionato un danno ad un altro, lo debba risarcire (2): e che essendo stato offeso anche lo stesso legislatore al quale si è negato l'ossequio che gli era dovuto, debba chiunque ha recato un danno ad un altro, soffrire qualche pena. Laonde la soddisfazione sempre racchiude nel suo significato non meno la pena che il risarcimento del danno. Grot. *de jure belli, et pac. II. 17, 22.* E la prima, cioè la pena, non toglie il secondo, cioè il risarcimento del danno, pel motivo che la viziosità dell'atto per cui viene irrogata la pena, e'l danno che si deve risarcire, trovansi sempre uniti in ogni delitto. Ma della *pena* si parlerà in altro luogo.

§. CCXII. *In che modo la medesima si debba prestare?* Il danno cagionato o è di tal natura che le cose si possono restituire nel pristino stato, o è tale che ciò che si è fatto, non può farsi che non sia fatto. Nel primo caso la cosa istessa esige che le cose si restituiscano assolutamente nello stato primiero, e nello stesso tempo si risarcisca il danno che l'offeso ha sofferto e per essere stato privato della cosa propria, e per le spese che egli ha dovuto fare per ricuperare la medesima. Nel secondo, che con una giusta valutazione, per quanto si può, si venga a dare l'indennità all'offeso, ed in tale valutazione si abbia riguardo non solo al

(1) Aristotile *Ethic. ad Nicom. 5, 2*, fa derivare l'obbligazione di risarcire il danno cagionato ad un altro dal contratto involontario; Pufendorff, *de jur. nat. et gent. 3, 1, 2*, all'incontro dal seguente motivo, cioè che sarebbe inutile la legge di non doversi offendere alcuno, se il legislatore non volesse nello stesso tempo il risarcimento del danno cagionato. Noi però facciamo derivare un tal dovere dalla stessa nozione del vocabolo *offesa*. Infatti ci rende ugualmente imperfetti ed infelici colui il quale si prende e toglie ciò ch'è nostro, che colui che non restituisce ciò che si ha preso e tolto, od in altro modo non risarcisce il danno. E perchè non si deve offendere alcuno, perciò neppure si potrà negare il risarcimento o la soddisfazione del danno.

(2) Se il danno è accaduto senza il fatto di alcuno, anche nessuno potrà essere obbligato di risarcirlo, giacchè il caso fortuito che deriva dalla sola divina provvidenza non si può imputare ad alcun uomo (§. CVI). E da ciò segue che se taluno viene a soffrire nelle sue cose un danno proveniente dal caso, egli che n'è il padrone, è tenuto di soffrirlo. Imperocchè quell'avvenimento che non possiamo imputare ad alcuno, dobbiamo noi stessi soffrirlo. Il padrone adunque deve soffrire quel caso che non si può imputare ad alcuno.

prezzo effettivo e reale, ma ancora al prezzo di affezione. Tutto ciò è illustrato da Pufendorff *de jur.nat. et gent.1*, 7, con gli esempi dell'omicidio, della ferita, della mutilazione, dell'adulterio, dello stupro e, di altri simiglianti delitti.

## CAPITOLO VIII.

### DEI DOVERI IMPERFETTI VERSO GLI ALTRI

§. CCXIII. *Ragione della connessione*. Ci sembra di avere abbastanza dimostrato che non si debba offendere alcuno; anzi di avere anche fatto conoscere in che consista l'offesa altrui : or dovrebbesi colla stessa accuratezza spiegare in che maniera si debba dare a ciascuno il suo (§. CLXXV), quante volte questi doveri *ipotetici* non fossero tali che non si possano intendere senza la conoscenza della natura ed indole de' doveri imperfetti (§. CLXXVI). Per la qual cosa sarà ben fatto giusta le regole del buon metodo il premettere un tale trattato : è d'uopo però di avvertirlo per la seconda volta, affinchè non sembri che noi a bella posta e dolosamente avessimo voluto commettere l'*υςερον προτερον*, cioè *il prima dopo*, che è un delitto capitale secondo i Radamanti del nostro secolo.

§. CCXIV. *Fondamento e divisione dei doveri imperfetti*. Il fonte di tutti questi doveri è l'*amore d'umanità e di beneficenza* (§. LXXXIV), mediante il quale noi diamo volentieri a colui che noi amiamo anche quello che non gli dobbiamo per dritto stretto, ma ciò non ostante conosciamo che contribuisca alla sua felicità. E perchè l'*umanità* ci comanda di giovare agli altri senza nostro danno, e la beneficenza all'incontro eziandio col nostro detrimento (§. LXXXIII); perciò è manifesto che ancora *i doveri imperfetti* sono di due specie, e dividonsi in doveri d'*umanità*, ossia d'*innocente utilità*, e di *beneficenza*. Gli uni e gli altri a cagione dell'indigenza in che trovansi gli uomini di molte cose necessarie, sono tanto indispensabili, che senza l'osservanza de'medesimi non possono eglino menare una vita comoda e piacevole.

§. CCXV. *Assioma in riguardo ai medesimi*. Se dunque anche di questi doveri non può darsi altra norma che l'amore di noi stessi, e perciò siamo tenuti di amare gli altri come noi stessi (§ XCIII); segue che noi dobbiamo fare eziandio agli altri quello che vogliamo a noi fatto (§. LXXXVIII). Quindi anche di sopra nel premettere un principio certo al quale si debbono rapportare tutti i doveri che si devono prestare agli altri uomini, fissammo la regola seguente, cioè l'*uomo deve amare un altr' uomo non meno di sè stesso, nè deve fare ad un altro ciò che non vuole a sè fatto* (dalla quale regola facemmo derivare i doveri perfetti); *e di fare all'incontro tutte quelle cose le quali egli vuole a sè fatte da un altro* (§ XCIII). E da quest'ultima regola derivano naturalmente tutti i doveri *imperfetti* così d'*umanità* che di *beneficenza*, come ce l'insegna la cosa istessa.

§. CCXVI. *Obbligazione di adempire que' doveri che si possono prestare senza danno alcuno.* Sicchè prima di ogni altro devesi riflettere che nessuno vuole che gli vengano negate quelle cose le quali un altro può prestare senza suo danno. Dunque ciascuno è obbligato di prestare generosamente anche ad un altro le cose istesse. Con ragione adunque deve dirsi inumano d'assai colui il quale potendo giovare ad un altro coll'opera e col consiglio nol fa, o non procura di conservare, per quanto può, le cose del medesimo, non riconduce al retto sentiero chi ha traviato, nega al sitibondo l'acqua corrente, il fuoco a chi sente freddo, l'ombra a chi per l'ardente sole languisce, oppure richiede da un altro con incomodo di costui quello ch'egli medesimo con maggiore facilità e senza proprio ed altrui incomodo può conseguire. Che anzi questa benignità è sì leggiera e comune, che spesse volte veggiamo che siffatti doveri in forza delle leggi o delle consuetudini passano in doveri perfetti (1).

§. CCXVII. *Come pure di dare quelle cose delle quali abbondiamo.* Appartiene quasi alla stessa innossia utilità la prestazione di quelle cose che noi abbiamo in tanta abbondanza che possiamo comunicarle agli altri senza qualche nostro notabile danno; come pure il dispensare a vantaggio altrui quelle cose le quali per altro vengono a perire presso di noi: tanto vero, che si reputano molto inumani coloro i quali fanno corrompere siffatte cose, le bruciano, le gettano nel mare, le nascondono sotterra solo ad oggetto che nessuno venga a percepirne qualche vantaggio (2).

(1) Così presso gli Ateniesi si era stabilito con leggi, che fosse esecrato chiunque non avesse additata la via a chi aveala smarrita. Da ciò derivò quel sentimento di Difilo: *non sai forse, che viene eziandio maledetto chi non addita il retto sentiero ad un altro?* Così anche i Romani avevano stabilito con leggi, che taluno mediante un'azione civile potesse costringere un altro ad esibire una data cosa, sebbene costui non fosse obbligato a farlo nè in virtù di qualche patto nè in forza di delitto. Latona poi presso Ovidio *Metamorph. 6, v, 349,* ricorre alla consuetudine colle seguenti parole:

*Quid prohibetis aquas? usus communis aquarum est.*

A me l'onda vietar? Comune a tutti
L'uso dell'onda la natura diede.

*Traduz. di* Bondi.

E Seneca *Controv. 1, 1,* dice così: *è cosa inumana il non porgere aiuto a quelli che sono caduti. È questo il dritto comune dell'uman genere.* Dritto comune, cioè ricevuto per consenso.

(2) Anche questa è un'umanità assai comune e quasi il secondo grado della medesima. Siccome poi si stimano molto inumani coloro, i quali negano ad alcuno questi doveri, così all'incontro sembrano ingiusti estimatori delle proprie azioni quelli che prestando tali doveri pretendono che debbano gli altri rimanere sommamente obbligati verso di loro. Disse dunque a proposito Terenzio *Andr. 2, 1, v. 31:*

*Neutiquam officium liberi esse hominis puto,*

§. CCXVIII. *Che si debba dire, se i doveri d'umanità sono a noi nocivi?* Ma perchè noi dobbiamo prestare agli altri tali cose in virtù dell'amore col quale Iddio ci comanda di amare gli altri (§. CCXV), ed all'incontro nessuno è obbligato di amare un altro più di sè stesso (§. XCIII), perciò segue che possiamo negare agli altri siffatti doveri, quante volte prevediamo che coi medesimi si può cagionar danno a noi stessi o ai nostri amici. Questo danno potendo accadere specialmente nello stato naturale, ove non ci può guarentire alcun magistrato, se in tal maniera cerchiamo di giovare ai nostri dichiarati nemici; egli è facile a rendere la ragione, per cui nello stato naturale possiamo giustamente negare al nemico, fino a che conservi contro di noi l'animo suo ostile, anche i dove-

*Quum is nihil promereat, postulare,*
*Id gratiae adponi sibi.*

. . . . . . . . . . . . . . . . Io penso e credo
Ch' uffizio d'uomo onesto unqua non sia
Volersi acquistar grazia, e farsi merito
Di ciò, ch' ei fa per solo suo vantaggio.

*Traduz. di* FORTIGUERRI.

Nessuno potrà dire che abbia dato una gran cosa al suo ospite quel calabrese, di cui parlando Orazio *Epist. l. 1, 7, v. 14*, dice così:

*Non, quo more piris vesci calaber jubet hospes.*
*Tu me fecisti locupletem. Vescere sodes.*
*Jam satis est. At tu quantumvis tolle. Benigne.*
*Non invisa feres pueris munuscula parvis.*
*Tam teneor dono, quàm si dimittar onustus.*
*Ut libet: haec porcis hodie comedenda relinques.*
*Prodigus, ut stultus donat, quae spernit, et odit.*

Ricco me già non festi in quella guisa,
Che il calabro sforzar l'ospite suole
Di sue pere a mangiar — Mangiane in grazia —
Già ne presi abbastanza — Or a tuo senno
Prendine ancor — Molto cortese — A' putti
Faràne non discaro un regaluccio —
Io gradisco il tuo don, nè più nè meno
Che se ne andassi carico — Fa pure
A tuo piacer. Di queste, che rifiuti,
Gran corpacciata oggi ne lasci a' porci.
Largheggiator il prodigo, e lo stolto
È in ciò, che sprezza ed odia.

*Traduz. di* GARGALLO.

È inumano colui il quale nega tali cose alla classe degl'indigenti, ma è molto più inumano quegli che dispensando ad altri le medesime crede di essere tanto benefico, che chi le riceve, debba essergli per tal motivo perpetuamente obbligato.

ri d'innossia utilità; ed all'incontro nello stato civile nessuno può far uso di tale pretesto senza meritare una giusta riprensione (1).

§. CCXIX. *L'umanità si deve anche ai nemici*. Anzi perchè l'amore dal quale nascono questi doveri, è dovuto non per gli altrui meriti, ma bensì per cagione dell'uguaglianza di natura (§. LXXXVIII); perciò egli è facile a comprendersi che non si debbono negare anche ai nemici quelle cose che ci sopravanzano e che si possano da noi prestare senza nostro danno: che quest'umanità è tanto più luminosa e lodevole, quanto meno va unita colla speranza di riportare dai nemici qualche insigne contraccambio (2).

§. CCXX. *Si devono però osservare i gradi del bisogno*. Ma perchè l'amore d'umanità, dal quale come da un chiarissimo fonte derivano tali doveri, riconosce per sua direttrice la sapienza (§. LXXXIII), e questa all'incontro è la facoltà di discernere quelle cose le quali contribuiscono alla nostra ed all'altrui felicità (§. *eod.*); perciò si deduce che debbesi

(1) Così nello stato di guerra con ragione proibiamo ai nostri nemici il potersi provvedere di acqua; dippiù con ragione corrompiamo il foraggio, affinchè questo non sia di vantaggio ai medesimi che stanno per assalirci. Ma tali cose si fanno con dritto, fino a che gli stessi conservino contro di noi l'animo ostile. All'incontro poi se non ci possono fare alcun danno, vengono a meritare una distinta lode di persone fregiate della virtù dell'umanità tutti coloro, i quali senza loro notabile danno recano giovamento anche a'nemici e. g. prigionieri, o giacenti per malattia. E perchè nello stato civile non così facilmente può recarci danno il nemico, il quale almeno per l'autorità del magistrato può essere obbligato di stare al dovere, perciò è assolutamente inumano chi nega le cose d'innossia utilità non solo al nemico, ma ancora ad un uomo scellerato, mentre in questo caso si deve avere riguardo *non a'costumi*, *ma all'uomo*, *oppure se non all'uomo, almeno si deve aver compassione dell'umanità*, come ha saggiamente osservato Aristotile presso Diogene Laerzio 5, 21. Quindi non merita essere scusata l'inumanità degli Ateniesi, i quali ebbero in odio in guisa gli accusatori di Socrate, che ricusavano di accendere loro il fuoco, non davano ai medesimi alcuna risposta, s'erano interrogati, nè si servivano dell'acqua istessa nel bagno, fino a che non potendo queglino più soffrire di venire così comunemente odiati, s'impiccarono. Plutarch. *de invid. et od. 538.*

(2) Sappiamo che siffatti doveri vengono inculcati ai Cristiani *Matth. 5, 15, Luc. 6. 36.*, e che si fa presente ai medesimi l'esempio dello stesso Padre celeste, *il quale fa nascere il sole pei buoni e pei malvagi*, *e fa piovere pei giusti e pei peccatori*. Che la stessa verità si possa conoscere mediante il lume della retta ragione, dopo di essersi esaminata l'uguaglianza della natura, egli è chiaro dal perchè Socrate, come riferisce Temistio *Orat. ad Valent. de bello victis*, dimostrò di proposito la falsità di quel comune e poco filosofico sentimento, cioè *che si debba far bene agli amici e male ai nemici*. E quale insegnamento più eccellente poteasi scrivere da un uomo ignorante delle sacre scritture, di quello, che Gerocle ci ha lasciato scritto spiegando la dottrina di Pitagora? *in aur. Pythag. carm. pag. 69*. Ecco come si esprime: *d'onde avviene ancora che si dice con ragione, che l'uomo dabbene non odia alcuno e che esista il solo buono ed amico. Imperocchè mentre egli ama il buono, non crede nemico colui ch'è malvagio. Se poi cerca di far società col virtuoso, fra tutti sceglie quello il quale è probo, e nelle leggi dell'amicizia imita lo stesso Dio il quale non suole odiare alcuno ma abbraccia ed ama specialmente quello il quale è buono.*

avere riguardo non solo delle persone, ma ancora della necessità da cui un altro viene sopraffatto, e quindi in causa uguale, quante volte non si può soddisfare a tutti, devesi praticare più umanità ad un uomo dabbene che ad uno scellerato, più all'amico che al nemico, più al parente e congiunto che all'estraneo (1), insomma più a colui che ha maggior bisogno del nostro soccorso che a chi ne ha minore. E per questo riguardo l'illustre *Leibnitz* saggiamente disse che la giustizia è l'*amore del saggio.*

§ CCXXI. *Obbligazione alla beneficenza.* Il grado più sublime di amore è quello che di sopra abbiamo chiamato *amore di beneficenza* (§. CCXIV); poichè il medesimo è di tal natura che ci obbliga di giovare agli altri per quanto possiamo anche con qualche nostro danno. E perchè noi siamo tenuti di fare agli altri tutto ciò che vogliamo a noi fatto (§. LXXXVIII), e spesso succedono de' casi nei quali ci reputiamo infelicissimi, se gli altri non sono generosi nel concederci quelle cose delle quali abbiamo bisogno, nè in tal circostanza può trovarsi alcuno così trascurato che non desidera la prestazione di quelle cose che gli mancano; perciò segue che in questi casi anche noi dobbiamo dare volentieri e generosamente agli altri quelle cose che conosciamo abbisognare agli stessi (2).

§. CCXXII. *Che cosa sia la beneficenza, e l'officiosità?* Sicchè il *be-*

(1) Quindi anche Pitagora distinse certi gradi di quest' amore *in aureo carm. v. 4:*

*Inde parentis honos sequitur: tum sanguinis ordo:*
*Post alii sunto, virtus ut maxima, amici.*

Sulle prime rispetta i genitori,
Quindi a norma del grado ogni congiunto:
Tra gli amici poi scegli i veri amici,
Ma l'amico maggior sia la virtude.

Quale sentimento di Pitagora viene egregiamente interpretato secondo il suo solito da Gerocle p. 49.

(2) Si dice poi che noi concediamo generosamente non quello che diamo ad imprestito o che concediamo per una certa mercede, ma ciò che diamo ad un altro senza speranza o di restituzione o di ricompensa. Sicchè se noi diamo una cosa per riaverla o almeno per riportarne mercede, un tal atto veste la natura di contratto. Se poi diamo senza speranza di restituzione o di ricompensa, questa è dessa la vera beneficenza o liberalità. A proposito disse Seneca *de benefic. VI. 14: Io all' intutto passerò sotto silenzio coloro il cui beneficio è mercenario, e che chi lo dà, non riflette a chi lo concede, ma a qual prezzo deve darlo, e lo rivolge tutto a suo vantaggio. Alcuno mi vende il grano; io non posso vivere, se non vado a comprarlo; ma non debbo al venditore la vita, perchè ho comprato. Nè valuto quanto sia stato necessario quello, senza di cui non sarei vivuto, ma quanto gratuito quello, che io non avrei avuto, se non avessi comprato: nel quale negozio il mercante non pensò qual soccorso mi avrebbe dato, ma quanto fosse il suo guadagno. Non sono obbligato ad alcuno quello per che ho comprato.* Sebbene però i benefici non debbano essere interessati, cioè farsi colla speranza di ricompensa; pure nessuno benefica un altro senza volerlo obbligare ad un amore scambievole. E quindi colui che riceve i benefici, viene con ciò ad obbligarsi al vicendevole amore.

*neficio* è una cosa od un' azione giovevole ad un altro, cui viene da noi conferita senza speranza di restituzione o ricompensa. L'impegno poi di prestare agli altri tali cose, si chiama *beneficenza*; siccome all'incontro l'impegno e la prontezza di dare ad un altro coll'obbligazione della restituzione o della ricompensa quelle cose, che a lui bisognano, appellasi *officiosità* secondo Sidonio Appollinare *Carm. 23, v. 478*. Sebbene però le cose che si danno sotto una tale condizione non meritino il nome *di beneficio;* ciò non ostante si deve fare gran conto delle medesime e debbonsi ricevere con animo grato e riconoscente, specialmente se sono stimabili oltre ad ogni mercede, oppure si prestano da colui cui non obbliga alcun dovere a ciò fare (1).

§. CCXXIII. ***La beneficenza deve derivare dalla volontà di giovare agli altri.*** Se dunque la beneficenza è l'impegno di fare agli altri quelle cose che conosciamo poter loro giovare (§. CCXXII), ben vede ognuno che indarno pretendono arrogarsi la lode di tal virtù quei che simili al servo di Terenzio *Hecy. v. 4. v. 39*, spesso fanno più bene per ignoranza ed imprudenza che abbian fatto mai per l'addietro per conoscenza (§. XXXVIII), oppure quelli che col disegno di nuocere ad un altro lo beneficano, o eglino sono indotti a far un beneficio non da altro motivo, se non perchè credono, che siffatto beneficio sia giovevole più a loro stessi che agli altri. Da ciò si scorge che nel giudicare i benefici, debbasi avere riguardo più all'animo ed all'intenzione del benefattore che al beneficio medesimo ed all'effetto di esso (2).

(1) Conobbe anche ciò Seneca, *ibid. cap. 15. In questo modo*, così egli, *tu mi dirai, che non sei obbligato di dare altro al medico, che una picciola mercede; nè resti obbligato al maestro, perchè gli hai dato qualche danaro. Eppure presso di noi si ha verso costoro un grande amore, un gran rispetto. Contro di ciò si risponde che molte cose valgono più di quello con cui si comprano. Tu compri dal medico una cosa che non è capace di prezzo, cioè la vita e la buona salute; dal maestro poi gli studi delle buone scienze che ti civilizzano e la cultura dell' animo. Sicchè a costoro non si paga il prezzo della cosa, ma dell'opera, cioè perchè ci prestano de' servigi; perchè distratti dai propri affari attendono a noi. Eglino ricevono la mercede, non già di quanto han meritato, ma bensì della loro occupazione.* Indi a poco assegna anche la ragione, per cui dobbiamo essere grati a costoro che ci prestano tali servigi, mentre soggiunge quanto segue: *che dunque? perchè mai siamo sempre obbligati al medico ed al maestro, nè possiamo mai adempiere il nostro dovere verso di loro mediante la sola mercede? Perchè il medico ed il maestro diventano amici nostri, e ci obbligano non già coll' arte che vendono, ma bensì coll' animo benevolo ed amichevole.*

(2) Affinchè l'esposta dottrina vieppiù si renda evidente, dilucidiamo con gli esempi le accennate conseguenze. Così nessuno potrà dire che si faccia un beneficio ad un altro, al quale, senzachè noi sapessimo cosa alcuna, consegniamo una lettera che contiene qualche buona notizia, nè fa alcun beneficio colui il quale raccomanda un altro solamente perchè venga trasferito in altro luogo, ed egli resti solo a dominar nella corte: nè merita il nome di benefico quegli, che ha piantato degli alberi per suo piacere, e senza sua intenzione anche il vicino viene a goderne l'ombra. È qui a proposito quella graziosa favoletta di Fedro riguardante la donnola che chiappata dall' uomo, e volendo scappare la morte

§. CCXXIV. *I beneficî però si debbono distribuire con sapienza.* E perchè tali beneficî debbono derivare dall'amore, e questo deve andar congiunto colla sapienza (§.LXXXIII), perciò egli è facile a comprendersi, che merita piuttosto il nome di prodigalità od altra cosa qualunque, che di liberalità, quel beneficio che non viene regolato dalla ragione: come pure non debbonsi chiamare beneficî quelli che procedono piuttosto dall'ambizione o dalla vanagloria, che dall'amore, oppure si distribuiscono non già ai bisognosi, ma bensì ai ricchi, o più facoltosi (1); anzi piuttosto a'malvagi che a persone dabbene: o finalmente quelli che si pre-

che le sovrastava, pregava il medesimo di darle il perdono perchè essa purgava la di lui casa dai molesti topi; ma ne riportò la seguente dispiacevole risposta:

. . . . . . . . . . . . . . . *Faceres si causa mei,*
*Gratum esset, et dedissem veniam supplici:*
*Nunc quia laboras, ut fruaris reliquiis,*
*Quae sint rosuri, simul et ipsos devores:*
*Noli imputare vanum beneficium mihi.*

L' opra tua gradirei, se a mio vantaggio
Fatta l'avessi, e a te supplice allora
Darci perdono: altro però lo scopo
Fu della tua fatica: intento tuo
Era di manicar ciò che restava
Di quanto avean già roso i topi,
E quindi farne tuo gradevol pasto.
A che dunque mi opponi un beneficio
Nullo in sè stesso?

Imperocchè *questa favoletta*, secondo l' interpretazione dello stesso Fedro, *riguarda coloro, i quali mentre servono a loro stessi pensando al proprio vantaggio, vogliono dare ad intendere ai poco accorti che loro abbiano fatto un beneficio:* hoc enim in se dictum debent illi agnoscere, quorum privata servit utilitas sibi, et meritum inane jactant imprudentibus.

(1) Infatti oltre che tali beneficî vengono a togliersi ai bisognosi, per lo più sono anche interessati, e quindi eziandio per questo riguardo non meritano chiamarsi beneficî. *Matth. 5.47, 47, Luc. 6, 32.* Inoltre qualunque beneficio viene conferito ai ricchi, non è loro nè grato nè creduto beneficio. Che però sappiamo che Alessandro Magno si rise del beneficio dei Corintî, allorchè costoro gli offrirono il dritto di cittadinanza, ancorchè si fossero millantati di non averlo ad altri offerto fuorchè ad Ercole, e ad Alessandro. Seneca *de benefic. 1, 13.* Ciò non ostante può avvenire che tali beneficî vengono scusati dal dovere, dalla memoria dei beneficî da alcuno prima ricevuti, anzi anche dai costumi della città nella quale dimoriamo; e perciò in Roma nessuno avrebbe potuto imputare a colpa ad un cliente la liberalità che usava verso il suo patròno, per la ragione che il dritto del patronato istituito da Romolo richiedeva fra le altre cose che i clienti dovessero beneficare i loro patròni. Dionys. Halic. *lib. 2, p. 84.* Plutarch. *Romul. p. 24.* Polyb. *Hist. 6, p. 459.* Nè meritavano di venire rimproverati da alcuno i Persiani, i quali offrivano de' doni e presenti al loro re: poichè vi era la seguente legge, cioè *che tutti i Persiani offrissero de' doni al re, ciascuno a proporzione delle proprie facoltà.* AElian. *Var. Hist. 31.*

stano senza osservarsi i gradi del bisogno di cui abbiamo di sopra accennato qualche cosa (§. CCXX).

§. CCXXV. *E adattarsi all'altrui necessità e condizione.* Inoltre perchè i beneficî debbono giovare ad un altro (§. CCXXII), non ci sembra fuor di proposito potersi conchiudere: 1.° che i medesimi debbonsi adattare alla condizione ed alla necessità di ognuno, e quindi 2.° non doversi chiamare beneficî quelli che non recano ad un altro alcun vantaggio, e 3.° molto meno meritarsi tal nome que' beneficî che vanno uniti col manifesto altrui danno, 4.° o almeno col massimo incomodo (1).

§. CCXXVI. *Si devono anche distinguere i gradi di amichevole relazione.* Se dunque l'amore d'umanità e di beneficenza, il quale ci spinge a beneficare gli altri, non soffre neppure il potersi escludere i nemici (§. CCXIX); ben comprende ognuno che si debbono molto più amare coloro i quali, per quanto comportavano le loro forze, ci beneficarono; e perciò sono i più malvagi fra gli uomini e più spietati degli stessi bruti tutti quelli, che nemmeno coi beneficî si lasciano indurre a concepire amore verso di noi; che anzi costoro sono tanto più ingiusti, quanto meno potrà negarsi, che accettando i beneficî non sieno obbligati di prestare uno scambievole amore ai loro benefattori (§. CCXXI).

§. CCXXVII. *Obbligazione alla gratitudine.* L'amore verso i benefattori si chiama *animo grato*, volgarmente *gratitudine*. E perchè ognuno è obbligato di amare colui dal quale ha ricevuto de' beneficî (§. CCXXVI), perciò segue che ognuno è anche tenuto di far conoscere in qualunque modo l'animo suo grato ai benefattori: questo dovere però è imperfetto, e quindi nessuno può essere obbligato ad esercitarlo verso di un altro; nè l'ingrato può essere convenuto coll'azione forense (2), pur-

(1) Quindi non merita di esser chiamato benefico colui il quale offre a chi ha fame una gemma, al sitibondo una veste preziosa, all'ammalato una vivanda (pel n.° 1.). Neppure era degno di tal nome quel Besso il quale cinse Dario con catene di oro (pel n.° 2.° e 3.°). Curt. *lib. 5, cap. 12.* Finalmente con ragione quel romano che fu salvato tra i proscritti, e quindi continuamente condotto in giro ed esposto allo scherno del popolo, potè rinfacciare il suo benefattore colle seguenti parole, cioè *ch'egli non era obbligato a lui per averlo salvato, giacchè l'avea salvato ad oggetto di farne pompa e schernirlo.* Senec. *de benefic. II. 11.* (pel n.° 4.°).

(2) Invero comunemente si fa distinzione tra l'ingratitudine *semplice*, della quale si rende reo chi non benefica il suo benefattore; e la *pregnante*, la quale si ha, quante volte alcuno compensa i beneficî coi maleficî e colle ingiurie, cioè rende male per bene. Pufendorf. *de jur. nat. et gent. 3, 3, 17*, sostiene che la prima è esente dalla pena delle leggi civili, e la seconda è ad essa soggetta. Ma se vogliamo dire ciò che la cosa è in realtà, in tal caso non viene castigato l'ingrato, ma colui che ha commessa l'ingiuria, come quegli che sarebbesi castigato, ancorchè la medesima si fosse fatta ad un uomo, dal quale non si fosse ricevuto alcun beneficio. Ciò non ostante però concediamo volentieri, che il delitto sia assai più grave essendo unito coll'infamissimo vizio dell'ingratitudine. Così con ragione vengono più severamente castigati coloro i quali fanno ingiuria ed onta ai genitori, agli educatori, ai padroni, che quelli che oltraggiano gli estranei.

chè le leggi civili non abbiano espressamente introdotta una siffatta azione. Una cosa simile avea luogo presso i Persiani, come ci ha lasciato scritto Senofonte. *Cyroped. I. 2, 7, p. 9, edit. Oxon.*

§. CCXXVIII. *Regole riguardanti la medesima.* Se dunque la gratitudine non è altro che l'amore verso il benefattore (§. CCXXVII), segue che ognuno debbe compiacersi della perfezione e felicità del suo benefattore, lodare e predicare colle parole la di lui benevolenza, anzi di compensare beneficî con beneficî, non già sempre con gli stessi, ma pure con beneficî ed officî, per quanto più si può e meglio riesce; e quindi sebbene gli manchino le forze, nulladimeno debbesi lodare la volontà di far conoscere l'animo grato.

§. CCXXIX. *Obbligazione all'officiosità.* Finalmente perchè siamo tenuti di giovare e far beneficî agli altri anche con qualche nostro danno e senza speranza di restituzione e ricompensa (§. CCXXI), perciò segue che molto meno dobbiamo negare ad un altro quelle cose le quali egli dimanda ad imprestito promettendone la restituzione certa e la sicura ricompensa, e quindi ognuno è obbligato all'impegno di far cose grate agli altri; quale impegno di sopra abbiamo chiamato *officiosità* (§.CCXXII), purchè però non si vegga che quella prontezza di giovare agli altri vada congiunta col nostro danno (§. XCIII).

## CAPITOLO IX.

### DEI DOVERI IPOTETICI VERSO GLI ALTRI E PRIMIERAMENTE DI QUELLI CHE SI VERSANO CIRCA L'ACQUISTO ORIGINARIO DEL DOMINIO.

§. CCXXX. *Connessione.* Le cose finora discusse parte riguardano l'amore di *giustizia*, parte quello che di sopra abbiamo chiamato amore di *umanità* e di *beneficenza* (§. LXXXIV). Da quest'ultimo derivano i doveri *imperfetti*, di cui abbiamo parlato nel capitolo antecedente; e dal primo come da un fonte sorgono i doveri *perfetti*. I doveri perfetti, come si è detto, consistono prima nel non offendere alcuno (quale dovere è chiamato *assoluto*), e poi nel dare a ciascuno il suo, e questo dovere secondo noi è *ipotetico*. Essendosi dunque trattato del dovere assoluto nel capitolo settimo, colla stessa diligenza devesi trattare del dovere ipotetico in questo capitolo.

§. CCXXXI. *Che cosa è il suo, il dominio, il possesso, la proprietà e la comunione?* Ciascuno chiama propriamente *suo* tutto ciò ch'egli ha nel suo dominio. Chiamiamo poi *dominio* il dritto ossia la facoltà di escludere gli altri dall'uso di qualche cosa (1). Si suole chiamar *posses-*

(1) Egli è evidente che il dominio consiste in questa sola facoltà di escludere ogni altro dall'uso di qualche cosa. Infatti tutti gli altri effetti del dominio i quali per altro si sogliono esprimere nella sua definizione, si possono separare da esso in guisa, che anche senza di quelli può taluno rimaner padrone. Così, per esempio, veggiamo che *la facoltà di percepire tutto l'utile della cosa costituita in usufrutto è separabile dalla proprietà, restando salvo il dominio.* E cosa nota

*so* la detenzione della cosa, dal cui uso abbiamo stabilito di escludere ogni altro. Del resto noi possiamo godere il dritto o di escludere tutti all'infuori di noi stessi dall'uso di qualche cosa, o, all'infuori di alcune date persone, tutte le altre. Nel primo caso si dice che la cosa è nella *proprietà:* nel secondo nella *comunione positiva*, la quale è *uguale* quando a tutti compete ugual dritto nella cosa comune; o *disuguale*, quando in essa uno ha maggiore o minor dritto d'un altro. Dippiù: essa è o *perfetta*, quando tutti hanno un dritto perfetto nella cosa comune, o *imperfetta*, quando nessuno ha dritto perfetto sulla medesima, come è tra i soldati d'un esercito a'quali il principe ha stabilito di dare in premio una data somma di danaro. Se poi nè un solo nè molti hanno il dritto o l'intenzione di escludere gli altri dall' uso della cosa non peranco posseduta da alcuno, una tal cosa è nella *comunione negativa*, la quale solamente si oppone al dominio, perchè allora la cosa non è sottoposta al dominio di qualcheduno.

§. CCXXXII. *Dritto degli uomini sulle cose create.* Or se la stessa ragione ci convince che Iddio ha creato gli uomini, egli è manifesto che il medesimo ha voluto che queglino esistessero. E perchè chi vuole il fine, deve anche volere i mezzi, perciò segue che Iddio ha voluto gli uomini si servissero e godessero di tutte quelle cose, le quali questa terra produce e che sono necessarie alla conservazione della loro esistenza. Inoltre se Iddio ama con particolare amore l' uomo, animale il più nobile fra tutti gli altri (*Elem. phil. mor.* §. *180*), egli è fuor di dubbio, che il medesimo anche si compiace della nostra felicità e perfezione (§. LXXX), e perciò vuole che noi godiamo benanche di quelle cose che possono rendere la nostra vita più perfetta più felice e più piacevole, purchè non abusiamo delle cose create (§ XC) (1).

e risaputissima, che i pupilli non hanno *la facoltà di poter liberamente disporre delle cose loro.* Eppure nessuno potrà negare che non sieno eglino i padroni delle medesime. Quindi Seneca disse molto a proposito *de benefic. VII. 12.;* cioè *non è ragione il dire non esser tua una cosa, perchè non puoi venderla, perchè non puoi consumarla, perchè non puoi cambiarla in peggio o in meglio. Imperocchè è anche cosa tua quella che è tua sotto una data legge.* Finalmente osserviamo che in molti luoghi ove vige la regola del dritto: *Haud mus haud wahren*, cioè *ciascuno può domandare la cosa sua da quello cui l'ha data.(Pandect. parte 11*, §.*98*), viene negata al padrone anche la facoltà di ricuperare dal terzo possessore la cosa comodata o depositata. Se dunque la definizione deve comprendere soltanto ciò che appartiene all'essenza della cosa definita in modo, che da essa è inseparabile; e tolta all'incontro la *facoltà di escludere gli altri dall' uso della cosa*, subito taluno cessa di esser padrone; egli è indubitato, che questa sola facoltà compia la definizione del dominio. E ciò sembra di aver voluto dire Ariano *dissert. Epict, II*, 2, mentre chiama *padrone colui il quale ha in suo potere ciò che altri pensa doversi desiderare e fuggire.*

(1) Da alcuni si è proposto il seguente dubbio, cioè se per conservar la vita si possa far uso dei bruti, i quali non si possono senza dolore distruggere e adattare agli usi umani. Non pochi si sono appigliati alla sentenza negativa, perchè hanno creduto farsi con ciò anche ingiuria agli animali, e che si faccia non già uso, ma abuso di essi, quante volte alcuno per cibarsi della carne dei bruti non

§. CCXXXIII. *Nel principio tutte le cose furono nella comunione negativa.* Se dunque Iddio ha conceduto agli uomini l'uso e il godimento di tutte quelle cose, le quali contribuiscono alla conservazione della vita umana ed a farla menare dolce e soave (§. CCXXXII), egli senza dubbio ha dovuto anche volere che non fosse alcuno escluso dall'uso di quelle, e perciò nel principio del mondo secondo l'intenzione di Dio tutte le cose furono costituite nella comunione negativa, e quindi effettivamente nel dominio di nessuno (§. CCXXXI) (1).

ha ribrezzo di strozzarli, specialmente perchè gli uomini anche senza siffatte ferali vivande posson conservar la loro vita. Altri soggiungono che il mangiar carne sia poco salubre, e che renda gli uomini feroci, e sappiamo essersi ciò insegnato prima da Pitagora, e poi da Porfirio nei libri περι αποχης, *dell'astinenza*. Vid. Scheffer. *de philos. Italica cap. 9*. Ma tutta siffatta ipotesi di potersi recare ingiuria anche ai bruti poggia su quell'altro errore della trasmigrazione delle anime, ossia *del comune dritto dell'anime, che quelli hanno con noi*, come lo chiamò Pitagora presso Laerzio 8, 13, quale dritto presso lo stesso Laerzio 8, 77 volendo spiegare Empedocle disse così:

*Nam, memini, fueram quondam puer, atque puella,*
*Plantaque, et ignitus piscis, pernixque volucris.*

Un tempo fui garzon, fui pur donzella:
E pianta in terra e rosseggiante pesce
Nel pelago, e nell'aere augel veloce.

Add. Jamblic. *vit. Pythag. 24, num. 108*, Porphyr. *Pythag. p. 188.* Ma 1.° egli è falso aver noi coi bruti alcuna comunione di dritto (§. 9, ) e quindi è ancor falso che possa farsi alcuna ingiuria ai bruti. 2.° Non dobbiam noi astenerci dall'uso delle cose per la ragione, che possiamo vivere senza di esse; poichè Iddio vuole che noi non solo viviamo, ma che meniamo una vita dolce e soave. Nè si può chiamare abuso quell'uso che non si oppone alla volontà di Dio. 3.° Finalmente l'insalubrità che spacciano, non è abbastanza provata, e deriva senza dubbio non già dall'uso moderato della carne, ma bensì dall'ingordigia e dall'abuso delle cose create, abuso che anche noi condanniamo.

(1) Così appunto descrivono lo stato primitivo degli uomini non solo le sacre scritture, *Genes. I. 28, 29*, ma ancora i poeti, i quali per tal riguardo lodarono il secolo d'oro, perchè in quel tempo, come dice Virgilio, *Geor. I. v. 115*:

. . . . . . . . . *Nulli subigebant arva coloni,*
*Nec signare quidem, aut partiri limite campum*
*Fas erat: in medium quaerebant, ipsaque tellus*
*Omnia liberius, nullo poscente, ferebat.*

. . . . . . . . . . Nullo agricoltore
Costringeva le terre a dar lor frutti;
Nè lecito era di partire i campi:
Vivevasi in comune, ed essa terra
Senz'alcun seme producea suoi parti;
E sempre pronto senz'altrui richiesta
Porgea con larga mano il vitto a tutti.
*Traduz. di* Bernardino Daniello.

Eglino dicono dunque che i campi non aveano allora alcun confine, alcun ter-

§. CCXXXIV. *Ma per l'urgente necessità fu necessario abbandonarla.* Ciò che Iddio ha voluto, l'ha sapientissimamente voluto, e quindi gli uomini non hanno potuto cambiarlo senza una somma necessità. E perchè anche le leggi divine affermative, qual è quella che tutte le cose create come poste in mezzo sieno comuni ed aperte agli usi di tutti, ammettono l'eccezione della necessità (§. CLVIII.), e qui ha luogo non solo la necessità estrema, ma ancora quella che impedisce potersi menare la vita comoda ed agiata (§. CLVIII. CCXXX.); perciò segue che per l'urgente necessità poteron gli uomini abbandonare la comunione negativa, e quindi introdurre il dominio che a quella comunione si oppone (§. CCXXXI).

§. CCXXXV. *Quale necessità abbia obbligato gli uomini ad introdurre il dominio?* Or egli è facile a comprendersi, che qualora il genere umano si fosse ristretto fra pochi, non ci sarebbe stato bisogno di fare alcuna mutazione riguardo alla primitiva e negativa comunione delle cose, essendo certamente bastevole a tutti la naturale abbondanza di esse per menare una vita se non dolce e soave, almeno non incomoda e disagiata. Ma dacchè si dispersero gli uomini per tutta la terra e formarono innumerevoli famiglie, alcune cose cominciarono a non bastare per tutti, alcune altre furono sufficienti per la loro sorprendente abbondanza, l'istessa necessità costrinse gli uomini ad introdurre un certo dominio su quelle cose le quali non potevano bastare al bisogno di tutti (§. CCXXXIV), restando nella primiera comunione negativa le sole cose di uso inesausto, le quali non vi fu necessità di sottoporre al dominio, come pure quelle che non hanno alcuna influenza sulla conservazione della vita e sulla maniera di farla menare dolce e piacevole (1).

§. CCXXXVI. *Questa disposizione non fu ingiusta.* Così dunque la necessità istessa introdusse il dominio dopo essersi tolta la comunione negativa. Che poi questa disposizione dell'uman genere siasi fatta senza ingiuria di alcuno, egli è manifesto dal perchè nella comunione negativa nessun uomo ha dritto di escludere un altro dall'uso delle cose (§ CCXXXI),

mine, stando peranco le cose esposte ad ognuno e lasciate agli usi di tutto l' uman genere in guisa, che nessuno poteva essere escluso dall' uso di esse.

(1) E quindi i giureconsulti §. 1. *Inst. de rer. divis.* dissero che tali cose erano *comuni* per dritto naturale, non però comuni in quella guisa, *che sono le cose pubbliche, le quali sono nel patrimonio di qualche popolo, ma come quelle, che a principio sono state prodotte dalla natura, e non sono peranco sottoposte al dominio di alcuno,* giusta il parlar di Nerazio 1, 14, *pr. D. de adquir. rer. domin.* Cioè tutte siffatte cose sebbene sieno le migliori e le più belle di tutte, ciò non ostante per la loro ammirabile abbondanza sono rimaste nella primiera negativa comunione. Quindi dice a proposito Petronio *satyr. cap. 100. Qual cosa prodotta dalla natura migliore e più nobile non è a tutti comune? Il sole risplende per tutti. La luna, cui fanno corteggio innumerevoli stelle, guida al pascolo anche le fiere. Può dirsi cosa più speciosa dell'acqua? Eppure essa è comune a tutti.* Così molto più nessuno si vanta aver dominio sulle mosche, sui topi, ghiri, vermi, e su d'altre cose, le quali o sono nocevoli all'uman genere, od almeno non ci recano alcun vantaggio.

e perciò è lecito ad ognuno di appropriarsi qualunque cosa di nessuno in guisa che non possa in appresso essere obbligato da chicchessia a concedere l'uso di essa, ma che possa ritenersela e destinarla ai propri usi (1).

(1) Imperocchè quella cosa è di nessuno, nella quale un altro non rappresenta alcun dritto e dominio di potermi escludere dall'uso di essa. Ma la medesima cessa di essere di nessuno, tostochè ho determinato di applicarla a'miei usi ed a servirmi del dritto concedutomi da Dio (§. CCXXXII). Infatti: se dicesi che mi offende colui il quale s'impegna di rendermi più imperfetto ed infelice (§. CLXXVIII), egli è perciò fuor di dubbio, che viene ad offendermi anche quegli che non esita di privarmi di ciò che io una volta mi ho appropriato per conservare la vita e menarla agiata e dolce. Quindi in tal caso avviene quello stesso che Ariano *Dissert. Epict.* 2, 4, dice relativamente al teatro, quantunque positivamente comune. *Rispondi: non è esso il teatro comune a tutti i cittadini? Ma se in esso eglino vi staranno a sedere, cacciane, se ti piace, alcuno dal suo luogo.* E Seneca *de benefic. VII*, 11, dice ancora: *per la qual cosa io non mentisco dicendo di aver un sedile tra cavalieri. Ma se quando vengo in teatro e trovo i posti già occupati, allora ho ivi per dritto il mio luogo, perchè a me lice di sederci, e non l'ho, perchè il luogo è stato occupato da coloro i quali hanno meco comune il dritto del luogo* (*).

(*) « L'opinione dell'autore espressa nel presente § sembra erronea. Egli pre» tende che l'occupazione delle cose fatte da ciascuno sia legittima per legge na» turale: *nella comunione negativa* ossia universale *lice a ciascuno appropriar» si qualunque cosa di nessuno in guisa che in appresso non possa essere obbli» gato di concederne neppur l'uso agli altri e possa ritenersela e destinarla al» l'uso esclusivo de'suoi bisogni.* Quest'opinione pare appoggiata al seguente ar» gomento: l'uomo ha il dritto di vivere; perciò ha il dritto di servirsi di tutto » ciò senza di cui non potrebbe vivere. Ora egli ha il dritto di vivere ogni dì, » ogni mese, ogni anno e quanto dura la sua vita: dunque ha il dritto su di quan» to gli è necessario a vivere in tutta la sua vita. Egli però non potrebbe servir» sene se altri avesse il dritto d'impedirgliene l'uso; sicchè il dritto di servirsi » delle cose deve durare quanto la di lui vita, e quindi il dritto di escludere » tutti gli altri dalla cosa medesima deve avere la stessa durata. Ma il dritto di » servirsi della cosa congiunta al dritto di escludere gli altri durante la vita di» cesi *dominio o proprietà*. Dunque l'occupazione delle cose facendole proprie » è garantita dalla retta ragione e perciò dalla legge naturale.

» Ma quest'argomento prova soltanto che l'uomo finchè vive ha il dritto di » servirsi dei prodotti delle cose e non già di appropriarsi delle cose istesse di » sua privata autorità: poichè ragionandosi diversamente la legge naturale re» lativamente alla comunione negativa è contraddittoria a sè stessa. Infatti: la » legge naturale dice: le cose sono comuni a tutti e nessuno ha il dritto di esclu» dere gli altri dall'uso di esse. Secondo l'autore la stessa legge deve dire: io » accordo a ciascuno il dritto di appropriarsi per sempre una delle cose col drit» to di escludere ogni altro dall'uso di essa. E non è questa una contraddizione » visibile? Per salvar dunque la legge naturale da tale contraddizione bisogna » dire che l'occupazione di qualche cosa non sia autorizzata dalla medesima. Ed » in vero: chi non sa che il dritto suppone la legge che lo guarentisce? Se dun» que la legge naturale non è garante del dritto che dicesi di *occupazione*, co» me può pretendersi che l'occupazione sia legittima? Sarebbe legittimo il pro» dotto della forza? Il solo Obbes potrebbe asserirlo. Dunque se la forza non co» stituisce il dritto: è uopo conchiudere che la legge naturale non riconosce per » legittima l'occupazione. Intanto egli è un fatto che l'uomo ha abbandonata la » comunione negativa, ed è ancora un fatto l'introduzione del dominio e della

§. CCXXVII. *Da quel tempo le cose divennero o positivamente comuni o proprie.* Se dunque gli uomini spinti dalla necessità hanno introdotto il dominio delle cose (§. CCXXXV), e questo all'incontro o consiste nella *comunione* positiva o nella *proprietà* (§. CCLXXXI), segue che fin da quando gli uomini abbandonarono la comunione negativa, tutte le cose cominciarono a divenire o positivamente comuni a molti, o proprie di ciascuno; e tale comunione derivò dacchè molti determinarono di possedere in comune ed indivisa la stessa cosa e di escludere tutti gli altri dall'uso della medesima (1): la proprietà poi trasse l'origine subito fin da principio o dall'*occupazione* e dal *possesso* delle cose di nessuno, o dopo il fatto dalla *divisione* o dalla *cessione* delle cose positivamente comuni.

§. CCXXVIII *Per qual motivo siasi dovuto abbandonare la comunione positiva?* Ed in vero, se fosse tanta la felicità dell'uman genere, che tutti gli uomini avessero in petto uguale amore per la virtù, non vi sarebbe certamente bisogno nè di dominio nè di alcun patto, perchè sebbene non possedessimo cosa alcuna, ciò non ostante avremmo tutto ciò che sarebbe necessario per conservare e menar dolcemente la vita. Infatti; se allora l'uomo amerebbe l'altr'uomo come sè medesimo, e sarebbe per fargli quanto egli desidera che a sè si faccia da un altro, qual bisogno potrebb'esserci di dominio tra gli amici cui tutte le cose son comuni?

» proprietà. Ora per due vie si può giustificare una tale condotta dell'uomo, cioè » o per la legge naturale o per la legge convenzionale sia espressa sia tacita. La » legge naturale non ha potuto essere, come si è veduto: dunque per la legge » convenzionale. Onde Genovesi (tom. VI delle opere metafisiche) dopo di avere » esposto le diverse ragioni che giustificano la proprietà, soggiugne: *Quibus ad-* » *de licuisse pacisci super rebus communibus seu expresse seu tacite. Quando* » *ergo omnibus ab ea communione discedere placuit, jus excludendi sat consti-* » *tutum, firmatumque est pactis*, cap. VII. §. 5. Lo stesso filosofo dice ancora: » *i primi uomini vissero in comunione de' beni: e la divisione non fu fatta che* » *per patti espressi o taciti, che vale a dire per convenzione o per fatti cogniti* » *e tollerati* (Diceos. cap. XII. §. 5). Da ciò segue esser legittima e giusta l'oc- » cupazione come quella che riconosce la sua origine non nella legge naturale » ma nella convenzione, e perciò anche legittima l'introduzione del dominio e » della proprietà. Nè poi giova all'autore quello che soggiugne nella nota; im- » però se ognuno ha il dritto di occupare il suo luogo nel teatro per l'uso tempo- » raneo, non ha il dritto di appropriarsi il suo luogo per sempre senza il consen- » so di tutti coloro che hanno ugual dritto su i luoghi del teatro ». ( Troisi t. I. sag. filos. §. 126 ). ( *N. T.* )

(1) Ciò senza dubbio avvenne subito sul principio del mondo, allorchè le nazioni e le famiglie cominciarono a diramarsi nelle diverse parti della terra. Imperocchè allora una famiglia si appropriò una regione come comune ed indivisa, fino a che l'urgente necessità non imponesse la divisione delle cose comuni, o in forza di qualche patto si concedesse a ciascuno la facoltà di occupare ciò che gli bisognasse. Che poi molte nazioni abbiano posseduto a principio intere provincie in comune ed indivise, è manifesto per la testimonianza degli antichi. Così degli Aborigini fa menzione Giustino 43, 1. dei Sciti, e Geti Orazio *carm.* 3, 24. dei Germani Tacito cap. 26. degli abitanti dell'isola di Lipari, de' Pancbèi, e Vaccei Diodoro siculo *Biblioth.* 5, 6, *et* 45.

Ma perchè attesa la presente condizione delle cose umane, non è sperabile che possa trovarsi una moltitudine di persone le quali sieno tanto amanti della virtù che ciascuna di esse abbia cura non men dell'altrui che della propria utilità; quindi egli è facile a comprendersi che la comunione positiva non è confacente alla presente natura ed indole degli uomini; e che perciò eglino ebbero ragionevoli motivi di abbandonarla (1).

§. CCXXXIX. *Quali sieno i modi originarî di acquistare?* Da ciò chiaramente anche si vede come si è introdotta la proprietà delle cose e quanti sono i modi di acquistarla in una cosa. Imperocchè o le cose sono ancora *fuor di dominio*, o sono sottoposte *all'altrui dominio*. Se le cose sono fuor di dominio, allora secondo Grozio chiamiamo modi *originarî* di acquistare quelli coi quali o noi acquistiamo la sostanza non ancor sottoposta al dominio di alcuno, o gli accrescimenti della stessa che in qualunque maniera sono accessorî di essa. Il primo modo di acquistare si chiama *occupazione*, ed il secondo *accessione*.

§. CCXL. *Quali sieno i modi derivativi?* Se poi le cose sono sottoposte all'altrui dominio, allora o sono nella *comunione* di molte persone, o nella proprietà di ciascuna (§. CCXXXI). Nel primo caso le cose comuni passano in proprietà per mezzo *della divisione* e della *cessione*; nel secondo per mezzo della *tradizione*. Nè vi è altro modo *derivativo* di acquistare il dominio, il quale non possa ridursi benissimo a questi pochi qui rammentati.

§. CCXLI. *Che cosa sia l'occupazione, e che s' intenda per le cose di nessuno?* L'occupazione consiste nell'atto di prendere possesso delle cose di nessuno. Si dicono poi cose di *nessuno* quelle nelle quali o nessuno rappresentò mai dritto di escludere dall'uso di esse ogni altro, o

(1) Tutti coloro i quali han detto essersi osservata un tempo la comunione positiva, hanno ancora asserito che gli uomini d'allora erano forniti di esimia virtù. Ciò senza dubbio si può affermare della chiesa gerosolimitana *Act.* 4, 32. I poeti si sono avveduti che non potevan rendere credibile tutto ciò che hanno riferito di quella comunione tra gli uomini del secolo d'oro, se non immaginavano di essere stati amanti della virtù e dell'onestà, mentre, come dice Ovidio *Metamorph.* 1, *v.* 90:

> . . . . . . . . . . . . . . . . . . . *Vindice nullo*
> *Sponte sua, sine lege, fidem, rectumque colebant.*
>
> Spontaneamente e senza legge alcuna
> Nè vindice poter la fede e 'l giusto
> Si custodiva.
>
> *Traduz. di* Bondi.

Infatti Scimno Chio attribuisce un tale comune uso di tutte le cose ai Sciti Nomadi al di là della palude Meotide, ma nello stesso tempo li chiama: *uomini sommamente pii.* Giamblico *vit. Pythag. segm.* 167, rapporta che anche la comunione delle cose istituita da Pitagora dimanava dalla giustizia come da un fonte. Sicchè essendosi raffreddata la virtù, la pietà, la giustizia, ognuno facilmente comprende che non può aver luogo una siffatta comunione.

quelle del cui dominio almeno non si può avere alcuna certezza, o finalmente quelle in cui il possessore si è spogliato volontariamente del dritto di escludere gli altri dall'uso delle medesime, le quali perciò diconsi *abbandonate*. Se dunque nelle cose di nessuno niun uomo ha dritto di escludere gli altri dall'uso di esse (§. CCXXXI), segue che le cose di nessuno con ragione debbon cedere agli occupanti; non però debbesi ciò intendere delle cose perdute, nè di quelle che ci vengono tolte di nascosto o per forza, o che sonosi gettate pel sovrastante naufragio, o che portan via i bruti, le quali in amendue i casi non si possono chiamare cose di nessuno, non solo perchè per l'innanzi hanno avuto i padroni, ma ancora perchè i padroni non si sono giammai spogliati del proprio dominio (1).

(1) Quindi ragiona molto bene presso Plauto *Rud.* 4, 3, *v.* 32 Gripo pescatore, il quale parlando dei pesci presi da lui nel mare sostiene esser quelli divenuti suoi, perchè nessuno poteva escluderlo dall'uso di essi:

*Ecquem esse dices mari piscem meum?*
*Quos quum capio, siquidem cepi, mei sunt; habeo pro meis,*
*Nec manu adseruntur, neque illic partem quisquam postulat.*
*In foro palam omnes vendo pro meis venalibus.*

Hai inteso mai
Che un pesce sinch'è in mare possa dirsi
O mio o tuo? Allora quando io pesco,
Ogni pesce che io piglio, divien mio,
E ne dispongo a mio talento, come
Di cosa mia; *nè può mai soggiacere*
*A evizion:* nè alcuno ne dimanda
La porzione sua; pubblicamente
Gli vendo tutti in piazza come merci
Mie proprie.

Malamente però il medesimo in forza della medesima ragione vuole appropriarsi una valigia perduta in tempo di naufragio e da esso cavata fuori del mare, mentre dice:

*In manu non est mea,*
*Ubi demisi rete atque hamum, quidquid hæsit, extraho*
*Meum, quod rete atque hami nacti sunt, potissimum est.*

Io non iscelgo
Quello ch'ho da pigliare, nè dipende
Mica da me. Calata ch'ho la rete
O l'amo, ch'egli sia, qualunque cosa
Che ci resti applicata, io tiro su:
Ciò che afferran le reti, o gli ami miei,
Tosto divien mio proprio.

Al quale opponendosi Tracalione così saggiamente risponde:

*Quid ais, impudens,*

§. CCXLII. *L'occupazione si deve fare coll'animo e col corpo insieme.* E l'occupazione non è altro che l'atto del prendere possesso delle cose di nessuno (§. CCXXI), ed il possesso all'incontro è la detenzione di quella cosa, dal cui uso abbiamo stabilito di escludere ogni altro; perciò egli è chiaro, che l'occupazione deve farsi coll'animo e col corpo insieme, e che per occupare una cosa nè basta il solo animo, quante volte un altro vuol far uso del proprio dritto, nè il solo atto di prenderla senza l'intenzione di escludere gli altri dall'uso della medesima: ma ciò non ostante in virtù d'una tacita convenzione degli uomini spesso si reputa atto di possesso la dichiarazione di volersi appropriare la cosa accompagnata da certi segni che cadono sotto i sensi (1).

§. CCXLIII. *L' occupazione può farsi o per università o per fondi.* Se dunque possono essere occupate tutte quelle cose le quali non sono state ancor sottoposte al dominio di alcuno (§. CCXLI), sarà perciò lo stesso o che più persone occupino insieme interi tratti di terra non ancora occupati da alcuno, o che ciascuna persona occupi particolarmente qualche cosa. Grozio *de jur. belli, et pac. II, 2,* dice, che la prima occupazione si fa *per universitatem*, e la seconda *per fundos*. E perchè chi ha occupato il tutto, si reputa d'avere occupato eziandio ciascuna sua parte, perciò segue che in un tratto di terra occupato per *università* da più persone, per esempio, da un popolo, niuna cosa è di nessu-

*Ausus etiam comparare vidulum cum piscibus?*
*Eadem tandem res videtur?*

E tu pretendi
Con quella faccia tua di travertino
Paragonare una valigia ai pesci?
Ti par egli tutt'uno?

*Traduz. dell'* Angelio.

(1) Così sembra di aver preso possesso d'un podere colui il quale, essendogli divenuto libero per la cessione, non ha posto il piè su ciascuna zolla del medesimo girandolo da per tutto L. 3, §. 1, 4, 8, D. et 2, C. *de adqu. vel omitt. poss.*, ma vi ha affisso un titolo, strappato dall'albero un ramoscello, ed ha detto nello stesso tempo agli astanti, ch'egli ha ciò fatto coll'idea di far suo il podere. E perchè questi segni hanno il loro effetto in forza d'una tacita convenzione, perciò i medesimi non sono arbitrarî, e quindi non può dirsi che colui il quale ha lanciato un dardo ad una città ch'è stata abbandonata dai cittadini, l'abbia con ciò occupata, come non si deve dire che abbia occupato una fiera il cacciatore, il quale avendola colpita col dardo non l'ha nè uccisa nè ferita. E con questo riflesso si potrà decidere la lite tra gli Andriesi, ed i Calcidesi, che contrastavano fra loro circa l'occupazione della città di Acanto, mentre sostenevano i primi l'accortezza del lor messaggiero, il quale vedendo che veniva superato nel corso dal messaggiero de' Calcidesi fu il primo a tirare un dardo conficcandolo nella porta; all'incontro si opponevano i secondi, e negavano potersi occupare le città coi dardi, e perciò conchiudevano di appartenere ad essi Acanto, per la ragione, che il loro messaggiero era il primo entrato in quella. La storia di questo fatto si legge in Plutarco *Quæst. græc. 30.*

no, ma che tutte quelle cose che si contengono nell'estensione del tratto istesso, quante volte ciascuna cosa non è stata occupata da ciascuna persona in particolare, diconsi con ragione appartenere all'intero popolo o al suo reggitore (1).

§. CCXLIV. *Se le fiere i pesci gli uccelli sieno cose di nessuno?* Quindi nessuno potrà negare che la *caccia*, la *pesca*, e l'*uccellagione* non sieno specie di occupazione non solo ne'luoghi deserti e non soggetti a dominio, ma ancora ne'territorî già occupati, quante volte in qualche luogo si trova tanta quantità di fiere di pesci e di volatili, che possa bastare a tutti (§. CCXXXV); ciò non ostante però un popolo non fa ingiuria ad alcuno che, qualora sembri persuaderlo un giusto motivo, si appropria tali animali (2) come cose che non sono sottoposte all'altrui dominio (§. CCLIII), oppure li destina al sommo imperante come a più distinto personaggio, e dopo un tal fatto pecca contro l'amore di giustizia colui, il quale presume temerariamente di arrogarsi il dritto della caccia da un altro già acquistato.

§. CCXLV. *Su quali animali possa esercitarsi il dritto della caccia?* Ovunque però ciascuno ha il dritto di andare a caccia, la stessa retta ragione c'insegna, che la caccia non può esercitarsi su gli animali domestici come quelli che sono già sottoposti all'altrui dominio, nè su gli addimesticati, finchè li possegga il padrone, o sono dallo stesso inseguiti coll'idea di ricuperarli, o con certi chiari segni fa conoscere che non vuole abbandonarli (3). Anzi essa non può aver luogo neppure nelle bestie fiere che sono rinchiuse ne'parchi nelle piscine e negli alveari, ma si può esercitare soltanto su di quelle le quali, come elegantemente scrive Caio, *si prendono nella terra nel mare e nel cielo*, *l. 1*, §. *1*, *D. de acqu. rer. dom.*

(1) Quindi taluno in qualche tratto di territorio può possedere alcune cose come sue proprie, ancorchè tutto il territorio appartenga al popolo o alla repubblica. Dice Dione Crisostomo *in Rhodiaca 31*: *il territorio è della città; nulladimeno però ogni possidente è padrone delle cose sue.* A questo proposito Grozio *de jur. belli*, *et pac. 2*, *3*, *4*, ha raccolte molte testimonianze degli antichi.

(2) Molte di siffatte cause ancorchè poco idonee sono state addotte da Pufendorff. *de jur. nat. et gent. 4*, *5*, *6*. Quella ch'è di maggior peso, è la seguente, cioè che le fiere i pesci e gli uccelli non sono in ogni luogo d'un uso tanto inesausto, che non debba temersene la distruzione delle diverse loro specie, quante volte si concede indistintamente a tutti il dritto di andare a caccia (§. CCXXXV). Da ciò si può anche rilevare la ragione, per cui in nessuna parte del mondo viene proibita agli uomini la caccia e l'uccisione degli animali di rapina feroci e nocivi all'uman genere, che anzi in alcuni luoghi si premiano coloro i quali coll'esibizione delle unghie e teste di essi fanno conoscere ai magistrati di aver purgata la provincia da siffatti animali.

(3) Così non potrà essere scusato colui il quale sotto pretesto di caccia abbia preso un cervo adorno di nastri, ancorchè fuggitivo, ogni qual volta si sa il padrone. Nè stimerei doversi meno scusare quegli che discaccia dall'aia sua il padrone che insegue uno sciame di api, affinchè possa egli di quello impadronirsi, ancorchè sia ciò sembrato giusto ai giureconsulti romani §. *13*. *Inst. de rer. division.* Imperocchè sebbene il padrone abbia la facoltà di escludere gli altri dal-

§. CCXLVI. *Quando gli animali appartengono a coloro che li prendono?* Del resto se nell'occupazione oltre dell'animo di escludere ogni altro dall'uso della cosa, è necessario ancora (§. CCXLII.) il prender possesso di essa coll'atto corporale, segue che non basta l'avere solamente ferita la fiera, e molto meno l'animo di appropriarsela, se viene a cadere per la ricevuta ferita, ma oltracciò si richiede che la medesima si prenda dal cacciatore che la insegue, o viva mediante i lacci, i cani, ed altri stromenti da caccia, o si finisca d'ucciderla con delle frecce: se poi non si è fatta alcuna di queste cose, ognuno ha dritto di prendere o di uccidere la fiera da altri ferita come quella che non ancora è passata in proprietà e nel dominio di alcuno (1).

§. CCXLVII. *Se si riferisca alla medesima eziandio l'occupazione militare?* L'altra specie di occupazione è quella che comunemente dicesi *occupazione militare*, mediante la quale si pretende che le persone ugualmente che le cose de'nemici prese in una giusta guerra, per dritto delle genti si facciano di coloro che le occupano *l. 1, §. 1, D. de adqu. vel amitt. poss.* Ma siccome l'occupazione ha luogo soltanto nelle cose di nessuno (§. CCXLI); e le cose de'nemici non possono considerarsi come cose di nessuno che per una finzione (2); le persone libere poi neppure per finzione (§. LXVIII); così ben vede ognuno che l'occupazione militare non appartiene nè ai modi originarî di acquistare, nè all'occupazione, ma che debbesi far derivare da un altro fonte, cioè dall'istesso dritto della guerra.

l'uso della cosa sua; nulladimeno chi per ricuperare le cose sue entra in casa nostra non si serve della cosa nostra, ma ripete la cosa sua. E come può non essere egualmente ingiusto non meno l'escludere dalla casa e dall'aia chi inseguisce il suo sciame, che il cacciar via dalla casa il vicino che viene a prendersi le galline disordinate e svolazzate nell'aia nostra? Quindi è giustissima la legge di Platone *lib. 9, de legibus: cioè se alcuno insegue gli sciami altrui, e con qualche suono allettando le api a sè le tira, sia obbligato a risarcire il danno.*

(1) Ma su di tale oggetto vi sono stati sempre grandi dispareri, e perciò le leggi delle nazioni sono state diversissime. Per quello che riguarda il dissenso di Trebazio e degli altri giureconsulti si deve osservare la legge quinta *D. de adquir. rer. domin.* La legge Salica *tit. 35, §. 4*, neppure permette che alcuno possa prendersi impunemente la fiera mossa e levata dai cani di un altro. La legge Longobardica *lib. 1, tit. 22, §. 4, et 6*, stabilisce che in tal caso si dia a chi prende la fiera la spalla con sette costole, ed a chi l'ha ferita, il rimanente della preda. Queste ed altre somiglianti leggi degli antichi sono state raccolte da Pufendorff *ibid. 4, 6, 10.*

(2) Infatti Pufendorff *de jur. nat. et gen. 4, 6, 14*, così spiega una siffatta finzione: *nella guerra*, dice, *le cose de'nemici diventano in riguardo all'altro nemico come vuote di dominio; non perchè i nemici per motivo della guerra cessano* ipso jure *di essere i padroni delle cose proprie, ma perchè il loro dominio non è di ostacolo al nemico, onde potersi prendere tali cose, e farle sue.* Ma ove le cose diventano come prive di dominio, ivi nessuno ha dritto di escludere gli altri dall'uso di esse (§. CCXXXI). Il nemico all'incontro ha sempre salvo il dritto di escludere l'altro nemico dall'uso delle cose sue, e non fa ingiuria ad alcuno, quando per conservare le cose sue combatte con tutte le proprie forze. Chi

§. CCXLVIII. *Invenzione delle cose di nessuno.* Con più ragione si rapporta all'occupazione *l'invenzione* come quella, la quale anch'essa consiste nell'atto di prendere le cose di nessuno. Sicchè non v'ha alcun dubbio che quelle cose le quali non sono ancor sottoposte al dominio di alcuno, o considerate come abbandonate, cedano all'inventore che se ne impadronisce il primo coll'idea di farle sue, e perciò non è conforme al dritto di natura la legge dei Stagiriti, de'Bibliesi, e degli Ateniesi, cioè *α μη ετυ, μη ανελῃ: non prendere ciò che non hai posto*, purchè non vogliasi essa intendere in riguardo alle cose perdute. *Ælian. var. Histor. III. 4, 45, 1. Diog. Laert. I. 57*; nè sbaglian meno coloro i quali credono, che la cosa trovata dev'essere comune sì all'inventore, che a colui il quale ha veduto prenderla (1); ma non però un tal dritto debbesi estendere a quelle cose che un popolo si ha appropriate in forza del dritto di occupazione già fatta *per universitatem*, oppure le ha cedute all'imperante come suo capo e personaggio il più distinto. Abbiamo già di sopra osservato che il popolo ha tutto il dritto di ciò fare (§. CCXLIII).

§. CCXLIX. *E delle cose che si tengono per abbandonate vale a dire del tesoro.* Da ciò si rileva con ugual chiarezza che debbon cedere all'inventore le cose che vengono gettate dagli uomini di mente sana e padroni di loro stessi coll'idea di spogliarsi del dominio di esse; e perciò appartengono al medesimo i doni che spargonsi per qualche lieto avvenimento, anzi anche *i tesori* casualmente ritrovati, quante volte non si possa per mezzo di qualche argomento certo o sicuro indizio venire in conoscenza dei primi padroni di essi, purchè o il popolo o il sommo imperante non li faccia suoi (§. CCXLIII.) Su di ciò varie leggi delle nazioni vengono rammentate da Grozio *de jur. belli, et pac. II. 87* da Pufendorff. *de nat. et gent. 4, 6, 13.*, da Erzio *et ibi*, e da Everardo Ottone *ad §. 29. Instit. de rer. divis. 46.* Ogni ragione però vuole che si

dunque potrà dire che le cose del nemico sieno vuote di dominio? Essendo così la cosa, il nemico perde le cose sue occupate dall' altro nemico, non perchè gli manca il dritto di escludere il nemico, ma perchè gli mancano le forze, colle quali possa resistere al medesimo e reprimerlo.

(1) Anticamente si era introdotto il costume di chiedere la porzione di quello che si fosse trovato da qualcheduno; e ciò faceasi colla formola detta in latino: *in comune*, cioè *parte a me, parte a te*, o come diceasi dai Greci: κοινος Ερμης, ed anche κοινον τω Ερμη (*). Oltre di Erasmo *in adagiis*, gli eruditi presso Fedro *Fab. 5, 6, v. 3.*, fanno molte osservazioni riguardanti una siffatta formola. *Add. Plaut. Rudent. 4, 3, v. 72.* Ma perchè le cose che sono di nessuno, cedono all'occupante (§. CCXLI.), nè in tali cose può alcuno arrogarsi il dritto di escludere un altro dall'uso di esse, nè finalmente si può dire di avere occupata la cosa colui il quale l'ha occupata coi soli occhi, e non già coll'atto corporale (§. CCLIII), perciò è manifesto, che questo non può domandare la porzione della preda, purchè le leggi civili o i costumi e le consuetudini di qualche provincia nol permettano.

(*) « Cioè *questa cosa è comune con Mercurio*: proverbio, che indicava esser di pubblica ragione tutto ciò che si era ritrovato, e perciò lucro comune ». (*N. T.*).

tenga conto anche del padrone del suolo, perchè è troppo giusto (1), ch'egli percepisca dal suo suolo i frutti qualunque essi sieno, e quindi con sapienza e giusta le regole dell'equità naturale Adriano aggiudicò all'inventore una metà del tesoro casualmente ritrovato, e l'altra metà al padrone del suolo. Spartian. *in Hadriano cap. 18, 39. Instit. de rer. divis.*

§. CCL. *Che cosa sia l'accessione, e di quante maniere?* Il secondo modo originario di acquistare il dominio è l'*accessione*, per la quale non intendiamo altro che il dritto di fare anche nostro tutto l'aumento che accede alla sostanza da noi acquistata. E perchè le cose nostre possono ricevere aumento o per beneficio della natura o per la nostra industria o per beneficio della natura ed insieme della nostra industria, perciò i più accurati giureconsulti dividono molto bene l'accessione in *naturale*, *industriale*, e *mista* (2).

§. CCLI. *Fondamenti dell'accessione naturale.* Per quello che riguarda l'accessione *naturale*, è da osservarsi, che o si aggiugne alla cosa nostra l'accrescimento di quelle cose, della cui origine e del primo padrone niente si sa con certezza, o si aggiugne alla medesima qualche cosa la quale soggiace all'altrui dominio. Nel primo caso, perchè quella cosa del cui padrone niente può sapersi di certo, con ragione si reputa come cosa di nessuno (§. CCXLI), perciò egli è facile a comprendersi che un siffatto aumento s'unisce alla cosa nostra cui esso è acceduto, e per conseguenza viene a farsene da noi acquisto. Ma nel secondo caso, perchè la cosa ha il padrone, il quale può escludere ogni altro dall'uso della cosa sua (§. CCXXXI), quindi con ragione da ciò deduciamo, che una siffatta cosa aggiunta in qualunque modo alla cosa nostra non viene da

(1) Ciò è tanto vero, che alcune nazioni hanno stimato doversi preferire all'inventore il padrone del suolo: così stimarono gli Ebrei *Matth. 13, 44. Selden. de jure nat. et gent. sec. disciplin. Heb. 6, 4*, i Siri, i Greci, anzi anche molti tra i Romani ebbero lo stesso sentimento. *Philostr. vit. Apollon. Tyan. 2, 39, de vit. Sophist. 2, 2. Plaut. Trinum. L. 2, v. 141. L. 67. D. de rei vind.* Ove però si dà una parte all'inventore, sembra nulla importare se abbia qualcuno scavata la nostra terra da noi prezzolato, oppure non ci abbia mica locate le sue opere. Imperocchè sebbene i mercenari coi prezzolati loro lavori acquistino per noi; pure ciò non par giusto, quante volte taluno ci ha locate le sue fatiche non già per andare in cerca di tesori, ma per iscavare qualche cantina, od altra somigliante opera. *V. A. Corn. van Bynkerh. Ob. 2, 4.*

(2) Così noi dobbiamo attribuire al beneficio della sola *natura* la prolificazione degli animali, l'alluvione, ossia l'accrescimento del terreno, la nuova isola, l'alveo abbandonato. Dalla nostra *industria* poi deriva la nuova specie, la cosa aggiunta alla cosa nostra, impiombata, saldata, intessuta, fusa o mescolata, la scrittura, che si fa nella nostra carta, la pittura eseguita sulla nostra tavola. Finalmente la messe e i doni dell'autunno parte derivano dall'ubertà del suolo, e dalla temperie dell'aria, e parte dalla nostra cultura, e perciò debbono attribuirsi non solo al beneficio della natura, ma ancora alla nostra industria, e quindi le *accessioni* della prima specie si chiamano *naturali*, quelle della seconda *industriali*, e quelle dell'ultima *miste*. Poichè l'accessione *fortuita*, che da alcuni viene aggiunta alle già dette, meglio si rapporta all'occupazione delle cose di nessuno.

noi acquistata, in quella guisa, che non possiamo far nostre le vesti di lino esposte al sole da Tizio nel suo giardino, le quali un vento impetuoso ha gettate nell'aia nostra (1).

§. CCLII. *E specialmente della prolificazione degli animali*. Or da questi evidentissimi principî (§. CCLI.) veniamo a dedurre, che il *parto*, della cui origine non costa chiaramente (il che avviene per lo più negli animali, anzi anche negli uomini, che sono procreati fuori del legittimo matrimonio) segue il ventre come accessorio del medesimo; e ciò non fuor di proposito da Ulpiano si attribuisce alla *legge di natura l. 24, D. de statu hom.* Ciò però non sembra giusto, quante volte costa dell'uno e dell'altro genitore (2); purchè per la procreazione degli animali non venga alimentato a comuni spese quello del sesso più nobile, come a dire un toro comune, oppure il padrone non soglia locare ai vicini il cavallo stallone o il toro copritore per una certa data mercede.

§. CCLIII. *Delle nuove isole o che sono nate o che sonosi formate.* Egli è ugualmente facile ad intendersi a chi s'appartiene un'isola nuova ch'è nata o nel mare o nel fiume. Imperocchè non costando del dominio delle particelle di terreno le quali unite hanno formata l'isola (§. CCLI), segue che l'isola deve riputarsi come accessione del mare o del fiume (3),

(1) Non si può affatto immaginare una ragione, per cui il primo padrone che si sa con sufficiente certezza, debba decadere dal dominio della cosa sua ancora esistente e salva, mentre il medesimo nè si è mai spogliato del suo dominio, nè per qualche suo fatto l'ha trasferito in un altro, nè alcuno per la sola disgrazia può essere legittimamente privato del proprio dominio. Se dunque taluno resta padrone della cosa in qualunque modo aggiunta alla cosa altrui, egli certamente ritiene peranco il dritto di escludere un altro dall'uso della medesima (§. CCXXXI), e perciò è manifesto che senza il consenso di lui non si può acquistare da quest'altro il dominio.

(2) Quindi in questo caso almeno nei servi ha luogo ordinariamente la partizione de' servi *nati in casa*, detti in latino *vernæ*, talchè il primo si dà al padrone del ventre, il secondo al padrone del padre del servo, ed in questa maniera ambedue i padroni vengono a dividersi vicendevolmente la prole servile. Di ciò abbiamo parlatò negli elementi del dritto germanico 1, 1, 30, ove da noi si è fatto vedere che un tal drittò ebbe luogo presso i Visigoti, presso gli Alemanni, e presso i Coi: *ex lege Wisigoth. 10, 1, 17.* Galdasti *rer.* Alam. *Tom. 2, charta 2, et Aventin. Annal. Boic. lib. 7, 14, n. 70.*

(3) Sicchè non vi è ragione, per cui la nuova isola si deve accrescere ai poderi vicini che sono o in ambedue le opposte rive del fiume, qualora la nuova isola è nata nel mezzo di esso, oppure in una delle due, cui l'isola è più vicina: sebbene sappiamo che questo sia stato il sentimento della maggior parte de' giureconsulti §. 22. *Instit. de rer. divis. 1, 7, §. 3, 1, 29, 1, 30, §. 1, D. de adqu. rer. dom.* Infatti non si sa dal fondo di chi sieno state staccate le particelle di terreno che hanno formata l'isola; ed è più probabile, che le medesime sieno state staccate dai poderi che stanno al di sopra del fiume, che dai fondi vicini. Anzi talvolta lo stesso fiume, al dir di Seneca *natur. quæst. 4, 9,* strascina seco abrase dal suo fondo le particelle di terreno, le quali unendosi vengono a formare la nuova isola. Ma questo fu il sentimento di Cassio Longino, i cui seguaci quasi di accordo lo approvarono. *Aggen. Urbic. de limit. agr. p. 57.* I Proculoiani all'incontro secondo il loro solito lo rigettarono; onde Labeone antesignano di essi presso Paolo l. 64, 4, *D. de adqu. rer. dom.* dice così: *se ciò ch'è nato o è sta-*

e perciò quante volte il mare o il fiume non è sottoposto al dominio di alcuno, anche l'isola è di nessuno, e per conseguenza cede agli occupanti: se poi, il che ordinariamente avviene, o il mare o il fiume s'appartiene al popolo, o al suo reggitore (§. CCXLIII), il medesimo con ragione si arroga eziandio una siffatta isola. Finalmente perchè la cosa del cui dominio costa con tutta certezza, non si può acquistare da alcuno in forza dell'accessione (§. CCLI), perciò non può avvenire che il padrone possa perdere il suo territorio che il fiume divergendo superiormente e poi riunendosi nel suo letto al di sotto di quello ha ridotto nella forma d'un'isola. Ciò è stato conosciuto ancora dai giureconsulti *l. 7, §. 4, l. 30, §. 2, D. de adqu. rer. dom.*

§. CCLIV. *Dell'alluvione, e della violenza ossia forza del fiume.* Nè è diversa la ragione delle *alluvioni* e del terreno tolto via dalla *forza del fiume*. Imperocchè per quello che riguarda le alluvioni, siccome non si può sapere con certezza, donde sieno partite le particelle a poco a poco aggiunte al nostro fondo (§. CCLI); così è fuor di dubbio, che quanto in siffatta guisa si aggiugne ai nostri fondi, debb'essere nostro, e quanto accede al fondo pubblico, od alla via pubblica, s'appartiene al pubblico (1). All'incontro perchè nella violenza del fiume costa bastantemente del padrone del terreno tolto via dalla medesima (§. CCLI.), perciò è manifesto che essa per dritto naturale non produce alcuna mutazione in riguardo al dominio, purchè il padrone non voglia tenere per abbandonato il terreno in questo modo distaccato, il che nelle città suol rilevarsi dal dritto di revindica non esercitato pel corso del tempo legittimo (*) §. 22, *Instit. de rer. divis. l. 7, §. 2, D. de adqu. rer. dom.*

§. CCLV. *Della mutazione dell'alveo, e dell'inondazione.* Da ultimo in quanto alla *mutazione dell'alveo* debbe dirsi che se l'alveo abbandonato dal fiume, per quanto si sa, non fu prima sottoposto al dominio di alcuno, il medesimo non può accrescere ai vicini in proporzione de'fondi, che queglino tengono dall'una e dall'altra parte del fiume, come è

*to edificato in un luogo pubblico, è pubblico; anche l'isola, ch'è nata nel fiume pubblico, debb'esser pubblica.*

(1) Su tale fondamento poggia la distinzione, che fanno i giureconsulti, e gli agrimensori tra i fondi *arcifini*, i quali vengono circoscritti da soli limiti naturali, ed i fondi *limitati*, che si assegnano ad alcuno fino ad un certo dato numero di pertiche o di piedi l. 16, *D. de adqu. rer. dom. l. 1, §. 6, D. de flumin.* Circa una tale differenza in riguardo ai fondi possono leggersi Isidoro *Orig. 11, 13, gli Autori de limitib. p. 293, edit. Gutt. Goesii*, Gio. Franc. Gronovio *ad Grot. de jur. belli et pac. 2, 3, 16, num. 1.* Imperocchè ben comprende ognuno che tutto quello spazio, che intermedia tra i campi limitati, ed il fiume, debba appartenere o al pubblico, o a qualche particolare. Nè nell'uno, nè nell'altro caso accresce cosa alcuna al campo limitato.

(*) « Imperocchè passato il tempo stabilito dalle leggi civili, e non comparendo il padrone d'una data cosa, essa rimane prescritta dal possessore; poichè » non facendo il padrone diligenza per trovarla, si presume che l'abbia come abbandonata, e perciò la medesima viene giustamente occupata da colui che la » possiede ». (*N. T.*).

sembrato ai giureconsulti romani *l. 7, §. 5, D. de adqu. rer. dom.*, ma perchè con sufficiente certezza si sa di chi sia il dominio del fiume di cui l'alveo è parte (§. CCLI), perciò l'alveo come parte del fiume appartiene a quello stesso, cui apparteneva il fiume: siccome per la stessa ragione il nuovo alveo novellamente abbandonato resta senza dubbio dei primi padroni in quella guisa, che rimane de' medesimi il campo *inondato*, se l'acqua si è dopo ritirata (1)

§. CCLVI. *Assioma primo in riguardo dell'accessione industriale.* Passiamo a trattare dell'accessione *industriale*, *e mista*, della quale i giureconsulti hanno ragionato con molta sottigliezza. Noi stabiliamo i seguenti assiomi: se le cose sonosi unite per volontà dell'uno e dell'altro padrone, egli è indubitato che ognuno di essi a proporzione della sua rata diviene padrone del composto che ne risulta, e perciò si costituisce la comunione positiva (§. CCXXXI). Ma in questo luogo noi parliamo di quell'accessione, la quale viene a formarsi contro la volontà di un altro. In tal caso perchè il padrone ha il dritto di escludere tutti dall'uso della cosa sua, perciò può anche impedire che alla medesima venga aggiunta cosa alcuna contro sua voglia. Or perchè ciò che si aggiugne alla cosa nostra, può rendere la medesima o inutile o almeno deteriore, o migliore e più stimabile; e perchè colui il quale rende peggiori le cose nostre, ci offende (§. CLXXVIII), segue che chi per mezzo di qualunque accessione industriale ha rendute o peggiori o affatto inutili le cose nostre, egli dopo di aversi pigliata la cosa guasta ed inutilizzata, è obbligato di risarcire a noi tutto il danno; che anzi quante volte egli ha fatto con dolo una cosa di tal natura debbe esser tenuto a pagar la pena (§. CCXI).

§. CCLVII. *Assioma secondo, e terzo.* Se poi le cose nostre con qualunque accessione industriale sono state migliorate e fatte più stimabili da un altro, allora sembra che importa molto di sapere, se le cose insieme unite possono separarsi o no senza danno notabile. Nel primo caso, perchè il padrone dell'una e dell'altra materia o cosa ha il dritto di escludere un altro dall'uso della cosa sua (§ CCXXXI), ed all'incontro ciò non può riuscire che mediante la separazione delle cose, perciò segue che in tal caso le cose unite debbono essere separate e deve aggiudicarsi a ciascuno quello ch'è suo: ma nell'altro caso le cose unite si aggiudicano

(1) Si deve dire altrimenti, se l'inondazione è perpetua, talchè sia già mare, ove fu Troia, come suol dirsi. Poichè allora sembra estinta quella cosa, la quale non ci presta, nè ci può mai prestare alcun uso. All'incontro del non ente e di ciò che non è di qualche uso per gli uomini, non può darsi nè dominio nè proprietà (§. CCXXXV). Da ciò segue senza dubbio che deve dirsi molto dura la condizione di coloro da cui si esigono tributi, gabelle e pensioni pei fondi già ingoiati dal mare o dal fiume, purchè però per loro colpa e negligenza nell'assicurare gli argini e ripari non abbiano meritato di venire castigati con siffatta pena, ancorchè la medesima sembri molto eccessiva anzi durissima. Imperocchè chi mai può aggravare di tributi di dazi quelle cose, nelle quali si è estinta la proprietà, si son perduti l'usufrutto, il possesso, ed il passaggio? *l. 23, D. quib. mod. usufr. amit. l. 3, §. 17, l. 30, §. 3, D. de adqu. poss. l. 1, §. 9. D. de itin. actuque prov.*

all'uno de'due col condannarlo nel tempo stesso a pagare il valore della cosa aliena a colui il quale deve rimaner privo della cosa sua (1), ed anche a subir la pena, se ha egli agito con dolo e mala fede (§. CCXIII).

§. CCCLVIII. *Assioma quarto, e seguenti.* Se dunque nell'ultimo caso le cose unite si debbono aggiudicare all'uno de'due (§. CCLVII), segue che dev'esserci una giusta ragione, per cui debbasi preferire l'uno all'altro (§. CLXXV). Se poi questa non può essere altra che l'eccellenza dell'una e dell'altra cosa, la quale viene da noi valutata più per la rarità ed affezione, che per l'uso, con ragione da ciò si deduce, che non sempre vale la regola, *che l'accessorio deve seguire il suo principale*, la cui assurdità fu dallo stesso Giustiniano conosciuta nella pittura, e prima di esso da Caio §. 34. *Instit. de rer. divis. l. 9, §. 2. D. de adqu. rer.dom.*, ma le cose unite si debbono aggiudicare a colui la cui cosa per la rarità per l'affezione per le opere per la cura e cultura è di maggior prezzo (2), ed egli dev'essere condannato a prestare all'altro la valuta della cosa, purchè costui non abbia in tanto pregio la cosa sua che voglia piuttosto offrire all'altro che ricevere il prezzo.

§. CCLIX. *Qual sia la giustizia, che ha luogo nella specificazione?* Quindi egli è facile a comprendersi che cosa si debba dire intorno alla *specificazione,* mediante la quale s'introduce una nuova forma nell'altrui materia. E perchè ordinariamente non cade affezione alcuna sulla materia, ma bensì sulla forma a cagion dell'artifizio (§. CCLVIII), perciò con ragione la nuova specie dev'essere aggiudicata allo specificante (3), il

(1) Infatti chiunque altera ad un altro quelle cose le quali gli bisognano per conservare e menar dolcemente la vita, egli ci offende (§. CXC). Chi ci offende, è tenuto alla soddisfazione (§. CCX); ed essa, laddove non può farsi che il fatto non sia fatto, deve consistere nel dare la giusta valuta della cosa (§. CCXII); dunque ne viene per conseguenza, che quegli il quale vuole alterare e farsi propria la cosa altrui, è tenuto di prestare la giusta estimazione di essa. Da ciò si vede ancora di essere giustissima la seguente regola *di moltiplice uso,* cioè *che nessuno senza giusto motivo deve farsi più ricco col danno altrui.*

(2) L'illustre Gio. Barbeyrac *ad Pufendorff de offic. hom. et civ. l. 10, 7,* ha osservato che gli antichi giureconsulti in tal caso non si poggiavano su di una ragione naturale, e perciò avevano sentimenti opposti tra essi. Il primo a distinguere le cose confuse ed a porle in ordine fu Cristiano Tomasio, uomo di penetrante e retto giudizio mediante una sua particolar dissertazione intitolata *de pretio adfectionis in res fungibiles non cadente, Hal. 1701, 4,* ove secondo i principi stabiliti nel *cap. 3, §. 38,* ha esaminato con accuratezza le dottrine del diritto romano circa l'accessione industriale.

(3) Non ha dunque niente di solido quella distinzione, con cui Giustiniano ha creduto di poter disbrigare una cosa intrigatissima §. 25. *Inst. de rer. divis.* cioè se la nuova specie possa o no ridursi alla pristina materia. Infatti non è una ragione sufficiente quella, per la quale nel primo caso devesi preferire il padrone della materia, e nel secondo lo specificante, specialmente perchè spesse volte la materia, tolta la forma, viene ad essere di pochissimo prezzo. *Vid. Pufend. de jure nat. et gent. 4, 7, 10.* Anzi talvolta la nuova specie vale il centuplo di più della materia, dalla quale è stata quella formata. Chi potrà dunque allora aggiudicare la specie al padrone della materia pel motivo, che quella può ridursi alla primitiva materia? Potendosi infatti pagare più facilmente il valore delle tavole

quale però è condannato a pagare la giusta estimazione del prezzo, e quante volte ha fatto ciò scientemente e con dolo anche a subir la pena (§. CCLVI). *Thomas. disser. laudata cap. 3*, §. *43*, sebbene per la medesima ragione debbasi preferire il padrone della materia, qualora è più rara e di maggior valore della forma, che mediante l'altrui opera le fu aggiunta, per esempio, se taluno dell' altrui elettro (*) o del metallo di Corinto abbia formato una statua od un vaso, e perciò in tal caso il padrone della materia è obbligato di pagare allo specificante la mercede per l'opera, che ha impiegata, quante volte lo specificante ha agito in buona fede.

§. CCLX. *Circa l'aggiunzione, e specialmente circa l'incastratura, la saldatura, l'impiombatura, e l'intessitura?* Inoltre tra le specie dell'accessione industriale non occupa l'ultimo luogo l'*aggiunzione*, la quale si fa, quando alla cosa nostra si aggiugue la cosa altrui, sia per incastratura, sia per saldatura o per impiombatura, sia per intessitura, edificazione, scrittura, e pittura. Ed invero: perchè l'incastratura è per lo più di tal natura, che le cose unite possono essere separate facilmente e senza notabile dispendio, ed in tal caso è giusto che si faccia la separazione delle medesime e venga data a ciascuno la cosa sua (§. CCLVII); perciò non può darsi ragione alcuna per cui non si deve dar l'oro nel quale è stata incastrata la gemma, al padrone dell'oro, e la gemma al padrone della gemma. Nè sembra doversi altrimenti dire circa la saldatura l'impiombatura l'intessitura, quante volte le cose si possono separare senza notabile dispendio; in altro caso con ragione crediamo doversi preferire chi ha fatta l'incastratura, per la ragione, che la materia di rado ammette qualche prezzo di affezione (§. CCLXI) (1).

§. CCLXI. *Qual cosa sia giusta in riguardo alla costruzione d'un edifizio?* Se taluno co'materiali altrui di buona fede *ha edificato* nel pro-

che di tutta una nave da esse composta, perciò chi mai vorrà aggiudicare la nave al padrone delle tavole, per la ragione, che essa può ritornare alla sua primitiva materia? Certamente in questo caso il giureconsulto Giuliano segue il nostro principio l. 61. *D. de adqu. rer. dom.* quante volte una vecchia nave è rifatta colle tavole d'un altro, sebbene la cosa possa indubitatamente ridursi all'antica forma, ancorchè una nuova nave sia costruita colle tavole d'un altro l. 26, *pr. D. de adqu. rer. dom.*

(*) « È una voce greca colla quale gli antichi denominavano un metallo, composto d'oro e d'una quinta parte d'argento come vuole Plinio, ovvero una quarta come dicono altri ». (*N. T.*).

(1) Si aggiugne che spesso si viene ad arrecare incomodo al padrone della materia, quante volte è obbligato a ritenersi la medesima insieme coll'accessione che in quella si è fatta, ed a pagare il prezzo della cosa aggiunta, specialmente se non può egli farne uso a cagione del suo stato, dell'età, e di altre circostanze, per esempio, se taluno avesse aggiunto alla veste d'un plebeo il laticlavo, o molta quantità di oro. Certo che in tal caso la cosa, per quello che riguarda l'uso, è veramente divenuta peggiore, cioè inutilizzata per lui. Ma chi ha peggiorate o affatto inutilizzate le cose nostre, egli con riceversi la cosa corrotta e guastata, è tenuto di risarcire a noi tutto il danno, e se ha ciò fatto con dolo malo, deve soggiacere anche alla pena.

prio suolo e tutto l'edifizio costa di travi di legno, non vi è ragione, per la quale, conosciuto a tempo l'errore, non si possono separare le travi unite e restituirsi al padrone (1) (§. CCLVII). Se poi taluno *ha edificato* con pietre solide, ovvero le travi disgiunte vengono ad essere inutili pel padrone, sarà cosa molto giusta che colui il quale ha costruito l'edifizio, quante volte vuol pagare il giusto valore della materia, ed anche la pena se ci è stato dolo, consegua il dominio dell'edifizio (§. CCLVII). Ma se taluno ha edificato co'materiali suoi nel suolo altrui, anche un tal edifizio, quante volte si può scomporre senza notabile dispendio, si deve scomporre (§. *idem*), oppure devesi aggiudicare al padrone del suolo, se il suolo istesso ammette il prezzo di affezione (§. CCLVIII), purchè però un tal edifizio non riesca affatto inutile al padrone del suolo; nel quale caso colui che ha edificato ritenendosi l'edifizio è obbligato a pagare il valore del suolo, ed ancora la pena, se ha operato con dolo e mala fede (§. CCLVI).

§. CCLXII. *Qual cosa sia giusta circa la scrittura, e la pittura?* È meno difficile la quistione che riguarda la *scrittura*, e la *pittura*. Poichè quelle cose nelle quali non cade affezione, si debbono lasciare a colui nella cosa del quale cade la medesima (§. CCLVIII), ed ordinariamente cade l'affezione nella scrittura e nella pittura, e giammai nella tavola e nella carta, perciò segue che in tal caso la carta deve cedere alla scrittura, e la tavola alla pittura, quante volte lo scrittore, ed il pittore vogliono pagare il valore di esse (2). E se poi nè la scrittura, nè la pittura ammettono prezzo di affezione, come a dire, se taluno abbia scritto sulla mia carta delle cose da ciance, o dipinto nella mia tavola delle cucuzze, in questo caso lo scrittore sciocco, e'l pittore inetto, ritenendosi la cosa, è tenuto per l'assioma primo (§. CCLVI) di pagare il prezzo della carta o della tavola.

(1) Imperocchè la ragione, per cui i decemviri proibirono di scomporsi le travi messe in opera, cioè affinchè le città non rimanessero difformate dalle ruine l. 6. *D. de tigno juncto*, è assolutamente civile e non trova alcuno appoggio nella retta ragione. Quindi molte nazioni le quali nel costruire gli edifizi non usavano pietre vive, ma travi e tavole, in questo caso ed in altri simili non solo permisero, ma ancora con leggi comandarono che si diroccassero tali edifizi, e le travi fossero trasportate via e date al padrone. Vedi *jur. prov. Sax. 2. 53*, e quanto su tal punto abbiamo avvertito *in Elem. jur. Germ. 2, 3, 66.* Alle quali cose aggiungiamo ancora la disposizione della legge de' Longobardi 1, 27, 1.

(2) Fa meraviglia dunque che alcuni giureconsulti romani abbiano ciò osservato in riguardo alla pittura, e non l'abbiano poi ammesso relativamente alla scrittura. Come se fosse più soffribile il doversi far cedere la scrittura d'un uomo dotto ad una vilissima carta, che un'opera perfetta e compita di Apelle o di Parrasio ad una vilissima tavola. Inoltre se i giureconsulti paragonarono la scrittura all'edifizio, §. 33, *Instit. de rer. divis. l. 9, D. de adqu. rer dom.* con ragione si può loro fare la seguente domanda: per qual motivo il medesimo paragone non deve aver luogo nella pittura? Ed anche: qual somiglianza può immaginarsi tra il suolo, nel quale un altro ha costruito un edifizio contro mia voglia, e la carta in cui si è scritta qualche cosa? Del suolo noi con dispiacere, anzi spesse volte con sommo nostro discapito siamo privi, ma della carta non facciamo alcun con-

§. CCLXIII. *Qual cosa sia giusta circa la confusione, e la mescolanza?* Finalmente per quello che riguarda la *confusione* delle materie liquide, e la *mescolanza* delle secche, sebbene con molta sottigliezza i giureconsulti disputino intorno alla differenza dell'una e dell'altra, *l. 23 §. 5, D. de rei vind.*; ciò non ostante la cosa è sempre la stessa. Imperocchè se le cose si sono o confuse o mescolate per volontà di amendue i padroni, la massa risultante diviene comune, e perciò devesi dividere fra loro a proporzione della quantità e qualità delle materie da ciascuno contribuite (§. CCLVI). Se poi la confusione o la mescolanza si è fatta senza il consenso d'uno di essi, allora la materia divenuta a questo di nessun uso, si deve aggiudicare a chi ha fatta la confusione o la mescolanza, e se ha egli operato con mala fede, dev'esser condannato a pagare all'altro il valore e la pena (§. *idem*). Quante volte però quest'altro vuole piuttosto ricevere una porzione della massa, che il prezzo, è indubitato, che viene egli ad approvare quella comunione, nella quale da principio si è trovato contro sua voglia, e perciò non gli si può negare la porzione della massa comune (1).

§. CCLXIV. *Qual cosa sia giusta circa le accessioni miste, cioè la semina, e la piantagione?* Finalmente non bisognano altri principî per decidere le quistioni riguardanti la *semina*, e la *piantagione*, che di sopra abbiamo annoverate nella classe delle *accessioni miste* (§. CCL). Imperocchè le piante e gli alberi, primachè sieno di molto cresciuti, si possono senza dubbio distaccare dal suolo senza notabile dispendio, e perciò ripetere per dritto dal padrone (§. CCLVII). Quelle piante all'incontro che hanno gettate le radici, come anche le semenze sparse nel campo non potendosi facilmente separare dal fondo, e non ammettendo neppure il prezzo di affezione, vengono acquistate dal padrone del suolo, coll'obbligazione però di pagare il valore sì delle piante, o delle semenze,

to, specialmente se ne riceviamo o il valore, o altrettanta carta della stessa qualità. È poetica siffatta somiglianza ricavata dalla maniera di scrivere, per cui anche i latini scrittori dissero *exarare litteras* (*) invece di *scribere*. Ma una tale poetica somiglianza fra due cose non deve tosto produrre nella giurisprudenza le stesse decisioni intorno ad ambedue le cose.

(*) « Tracciar le lettere è come tirare un solco arando. *Qui enim stylo scribunt in codicillos, ii quasi sulcos more aratorum ducere videntur.* Cicer. Cornif. Quindi da tale analogia di fatica derivava la somiglianza della materia su cui adoperavasi, cioè del terreno o suolo e della carta ». (*N. T.*).

(1) Imperocchè anche l'approvazione, ch'è seguita ad un fatto, sta invece del consenso, benchè la medesima sia imputata meno del comando e del consenso (§. CXII). Quindi se da una casuale confusione o mescolanza dei nostri metalli e di quelli d'un orefice ne fosse sorta una massa pregevole e lucida, come fu il metallo di Corinto, che si vide la prima volta dopo l'incendio di tale città, non crederei esserci ostacolo, che ci possa impedire di cercare una porzione della massa comune. Infatti sarebbe stata comune, quante volte si fosse formata col nostro consenso (§.CCLVI); ma l'approvazione sta invece del consenso (§.CXII); sicchè non vi è certamente alcuna ragione, per la quale non debba anche per l'approvazione divenir comune, ed acquistarsi perciò da noi la facoltà di poter pretendere in proporzione la nostra parte.

che delle spese erogate per la coltura (§. CCLVIII), purchè nel secondo caso il padrone del suolo non voglia piuttosto lasciare per una giusta pensione la messe a colui il quale ha seminato il suo campo (1).

§. CCLXV. *Qual cosa sia giusta circa i frutti dell' albero piantato nel confine?* Da ultimo per quello che s' appartiene all' *albero* piantato nel confine, è da sapersi che colui il quale lo pianta, viene a dare il suo consenso, che una porzione de' rami del medesimo propenda sull' aia del vicino; e questo all' incontro che potendo escludere l' altro dall' uso dell' aia sua nol fa, viene benanche a consentire e ad approvarlo. Se dunque l' accessione seguita con consenso d' ambedue i padroni fa divenire la cosa comune (§. CCLVI), segue che tale albero dev' essere comune ad ambedue; però come indiviso, fino a che esiste nel confine; come diviso poi subitochè è stato distaccato; e per conseguenza nel primo caso si debbono dividere tra l' uno e l' altro vicino i frutti e le foglie, e nel secondo a proporzione anche il legname (2).

## CAPITOLO X.

### DEGLI ACQUISTI DERIVATIVI DEL DOMINIO, I QUALI SI FANNO ESSENDO ANCOR VIVENTE IL PRIMO PADRONE.

§. CCLXVI. *Passaggio al trattato degli acquisti derivativi.* Dopo essersi acquistato una volta il dominio, suole alle volte avvenire qualche cambiamento sul medesimo, in guisa che taluno acquista su d' una data cosa o la proprietà o il dominio, mentre per l' innanzi non possedeva nè l' uno nè l' altro. Questi *acquisti* di sopra vennero da noi chiamati *derivativi* (§. CCXL). E perchè la cosa, nella quale acquistiamo la proprietà, era prima *propria* di qualcheduno; perciò quante volte noi riceviamo della cosa comune la nostra porzione in proprietà, tante volte si dice, che ciò si fa per mezzo della *divisione*; quando poi noi solamente l' acquistiamo tutta ed intera, dicesi fatta in virtù della *cessione;* e finalmente ogni volta che la cosa propria d' un altro col consenso passa nel nostro dominio, in tal caso si ha la *tradizione* (3).

(1) A far ciò il padrone del campo può avere giusti e ragionevoli motivi. Come per esempio se l'altro abbia malamente coltivato il campo, o si malamente seminato, che non si può sperare una messe che sia abbondante. In tal caso potrebbe la medesima essere inutile pel padrone, e per conseguenza a favore di esso milita l'assioma primo (§. CCLVI).

(2) I nostri maggiori preferirono una siffatta semplicità alle sottigliezze del dritto romano relativamente ai succhi che gli alberi attraggono per mezzo delle radici, e che a poco a poco cambiano la stessa sostanza degli alberi *l. 26, §. 2. D. de adqu. rer. dom.* Imperocchè noi abbiamo fatto conoscere *in Elem. jur. Germ. 2, 3, 69,* che le nazioni di origine germanica ebbero più riguardo ai rami che alle radici.

(3) Per altro la nozione del vocabolo *cessione* è un poco più estesa, talchè dinota la totale traslazione di dritto o di azione in un altro. In fatti potendo in tal caso quasi comprendersi nell' idea di *tradizione*, ci è convenuto in questo luogo

§. CCLXVII. *Per mezzo di essi succede l'alienazione o necessaria, o volontaria, o pura, o condizionata.* In tutti questi casi ciò che prima era nostro o in tutto o in parte, cessa di esser nostro, e passa in altrui dominio o proprietà; ciò è quello che chiamasi *alienazione*, la quale se deriva dal dritto anteriore dell'acquirente, si dice *necessaria*; se poi si stabilisce novellamente col consenso della volontà di ambedue, si appella *volontaria* (1). L'una e l'altra fa sì che uno succede nel luogo dell'altro, e perciò nel dritto su la cosa e su i pesi annessi alla medesima. Così l'alienazione nella quale nessuna circostanza sospende la traslazione del dominio, si dice *pura*: quella in cui qualche circostanza sospende tale traslazione, *condizionale*.

§. CCLXVIII. *E la medesima riguarda o il tempo presente, o il futuro.* Se dunque l'alienazione volontaria non può farsi nè altrimenti concepirsi che col consenso scambievole d'ambedue le parti; se si può acconsentire non solo nell'alienazione *presente*, mediante la quale il nostro dominio essendo noi vivi viene trasferito in un altro, ma ancora *futura*, in forza di cui taluno dopo la nostra morte consegue assolutamente il possesso delle cose nostre; se finalmente un tal consenso nell'alienazione futura può essere o *vero*, o dedotto dal *fine* e dall' *intenzione* dell' uomo (2); segue che dal primo suol derivare la successione testamentaria, e dal secondo la successione intestata. In questo capitolo si tratterà dell'alienazione *presente*, e nel seguente dell'alienazione *futura*.

restringere con più angusti limiti il significato del vocabolo, per cui la *cessione non è altro, che la traslazione del dritto e del dominio comune a più soci fatta col consenso degli altri in un solo di essi*. Quindi, per esempio, se i coeredi trasferiscono un qualche credito ereditario tutto intero in un solo di essi, si dico, che i medesimi gli abbiano *ceduto* un tal credito.

(1) Così per esempio è necessaria l'alienazione della cosa comune, quando essa si fa a petizione d'un socio che ne dimanda la divisione, a motivo, che il socio, il quale insiste per siffatta divisione, avea già prima il dritto nella cosa comune. È anche necessaria l'alienazione della cosa data in pegno ad alcuno, come quella la quale si fa parimenti a cagione del dritto già prima acquistato dal creditore sulla cosa istessa. All'incontro è volontaria l'alienazione d'una casa, che vende colui il quale vuole andare altrove ad abitare, mentre su di quella nessuno vi rappresenta alcun dritto. Così si deve spiegare una tal divisione, riconosciuta anche dalla giurisprudenza romana, *l. 1. D. de fund. dot. l. 2, §. 1. D. de rebus eorum, qui sub tut. l. 13, l. 14. D. fam. ercis*, ed altrove in diverse leggi.

(2) Rapportiamo dunque all'alienazione futura quella, mediante la quale dopo la nostra morte il possesso de'nostri beni si devolve assolutamente agli eredi. Se ciò si fa essendo noi vivi che lo vogliamo con *vero consenso*, una tale volontà si chiama *testamento*, e la stessa successione appellasi *testamentaria*. Se poi dal fine e dall' intenzione del morto si rileva aver egli voluto, che l'eredità venisse trasferita piuttosto in questi, che in altri, chiamasi questa *successione ab intestato*. Sembra opporsi all'una e all'altra successione il non poter nessuno volere qualche cosa per quel tempo in cui non può più volere, e che l'alienazione non si può fare in questo modo nè da un vivo, perchè il medesimo non trasferisce nè dritto nè dominio negli eredi, nè da un morto, perchè costui non può trasferire in un altro ciò che egli non ha. Per la qual cosa molti uomini dottissimi negano

§. CCLXIX. *Che cosa sia la divisione, e perchè ciascuno possa dimandarla?* Si passa dalla comunione alla proprietà per mezzo della divisione (§. CCLXI), la quale non è altro che l'assegnare a ciascuno dei socî una porzione del tutto positivamente comune. Imperocchè potendo il socio escludere dall'uso della cosa comune tutti gli altri, eccetto i socî, segue che ogni socio può dimandare l'uso della cosa secondo quella porzione che gli spetta, e perciò può premurare la divisione; chè anzi tanto meno debbesi dare ascolto a que' socî che volessero impedire una siffatta divisione, quanto meno si affà alla presente condizione dell'uman genere la comunione positiva (§. CCXXXVIII) (1).

§. CCLXX. *In che modo si debba fare, sia che la cosa possa dividersi, sia che non possa dividersi?* Ma la cosa comune o è agevolmente *divisibile*, o *indivisibile*, cioè tale che o per sua natura o per legge e pei costumi che vi si oppongono, non può dividersi in parti. Provocando dunque un socio la divisione della cosa per sua natura *divisibile*, niente è più giusto che si facciano tante parti quanti sono i socî e si commetta l'affare alla sorte divisoria, vale a dire ciacun socio si prenda quella parte che gli dà la sorte. La cosa indivisibile poi si deve lasciare o ad un socio ch'è solvibile o che offre maggior prezzo o che l'età o la fortuna gli ha fatto meritar la preferenza su gli altri, e soddisfare agli altri socî dando loro il corrispondente valore della rispettiva porzione, o vendersi colle più vantaggiose condizioni e dividersi tra socî il prezzo *pro rata*, o finalmente darsi l'uso di essa a vicenda per ciascun socio (2).

che il far testamento appartenga al dritto naturale: tali sono Merillio *Obs. 6, 25.* Tomasio Not. *ad tit. Instit. de test. ord. p. 173.* Gotofredo de Cocceis diss. *de testam. princ. part. 1,* §. *22.* Se gli argomenti di costoro si oppongono alla *vera* volontà de'moribondi, cioè ai testamenti; molto più si opporranno alla volontà presunta, dalla quale si fa derivare la successione *ab intestato*, e perciò l'intera *alienazione futura*, che viene inculcata da noi in questo luogo, sarà incoerente come si reputa incombinabile *un legno di ferro*. Ma siccome concediamo facilmente, che siffatti argomenti distruggono totalmente il dritto di far testamento secondo che si è introdotto dalle leggi romane ( *Vid. exerc. nostr. de testam. jure Germ. arct. lim. circumscripta* §. 3), così non si oppongono a tutto le disposizioni riguardanti la futura successione, e noi nel seguente capitolo faremo vedere fin dove esse si estendono secondo la retta ragione.

(1) E perchè una tale comunione può aver luogo soltanto tra gli uomini forniti di esimia virtù, e quindi raffreddata la carità e la giustizia, anche quella deve subito illanguidire e venir meno (§. CCXXXVIII), perciò come mai potrebbe succedere che la comunione avesse ne' nostri tempi lunga durata? Chi de' socî non invidia l'altro socio? chi ha cura della cosa comune con tanta diligenza, come della propria? chi non cerca impedire un altro che vuol fare qualche innovazione nella cosa comune? chi non s'impegna di togliere ai socî una porzione del lucro? Da ciò derivano mille contrasti come di proposito ha dimostrato Aristotile *Polit. 2,* contro la comunione platonica. Tanto vero che i Romani saggiamente chiamarono madre di discordie la società e la comunione, e perciò diedero a ciascuno de'socî la facoltà di stimolare gli altri alla divisione, *l 77,* §. *2, D. legat. 2.*

(2) Così sappiamo che gli Ebrei affidarono alla sorte la divisione della Palestina, e la divisero in porzioni, perchè la provincia era divisibile nella ragione

§. CCLXXI. *Quando si debba osservare l'uguaglianza nella divisione delle cose perfettamente comuni?* Del resto perchè nella cosa comune o tutti ci rappresentano ugual dritto, oppure uno suole averci maggiore o minor dritto d'un altro, perciò è facile a vedersi, che la divisione può essere *uguale*, o *disuguale*, e che nella prima tutti vengono chiamati a porzioni uguali, e nella seconda a porzioni disuguali. Siccome però la stessa naturale uguaglianza degli uomini richiede da ciascuno di loro, che nessuno in quelle cose le quali per dritto perfetto appartengono a molti possa senza giusto motivo vantare qualche prerogativa o preferenza su d'un altro (§ CLXXVII); così ben comprende ognuno, che in caso di dubbio la divisione deve farsi in porzioni uguali, e che nessuno debba dimandare qualche cosa a sè dovuta in particolare se non quando egli può con chiari argomenti provare il suo dritto (1).

delle Tribù. All'incontro tra fratelli coeredi spesso avviene, che uno di essi o col consenso degli altri, o per mezzo della sorte che glielo aggiudica, compri il podere indivisibile per un dato prezzo, e ciascuno de' fratelli si prende la porzione del prezzo. Che anzi in tal caso tante volte accade che non trovandosi alcuno degli eredi che sia tanto ricco che sembri poter soddisfare ai rimanenti, si venda il fondo ad un estraneo collo più vantaggiose condizioni, e'l prezzo si divida fra essi. Finalmente è piaciuto talvolta ai fratelli di nobil lignaggio di praticare l' uso vicendevole della cosa comune, chiamato in alcuni luoghi con parole tedesche *die Mutschirung*, come osservano i seguenti Autori, cioè Dietero *in contin. Thesauri Besold. voce mutschirung p. 417*, e Wenero *observ. pac. ibid. c. 370*. Di siffatto costume si trova un bell' esempio nella casa di Sassonia rapportato da Muller *in Saechess. amal. v. 203*.

(1) Tale dritto di chiedere la preferenza ossia la principal porzione può appartenere ad alcuno in forza della legge, del patto, e dell'ultima volontà del primo possessore, non già per effetto d'una forza maggiore o potenza, la quale però sembra essere ammessa da Obbes *de cive 3, 15*, come una giusta causa di prerogativa, e che il medesimo male a proposito chiama *sorte naturale*. Infatti in questa maniera non vi sarebbe alcuna ragione, per la quale non possa chiamarsi giustissima la divisione, che Fedro *fab. 1, 5*, rapporta essersi fatta dal leone, il quale dovendo dividere la preda tra soci disse:

*Ego primam tollo, nominor quia leo;*
*Secundam, quia sum fortis, tribuetis mihi.*
*Tum quia plus valeo, me sequetur tertia;*
*Malo adficietur, si quis quartam tetigerit.*
*Sic totam prædam sola improbitas abstulit.*

*Ho fatto della preda quattro parti.*
Perchè lëon mi chiamo, or io mi prendo
Della medesma la primiera parte.
Perchè son forte, l'altra a me darete.
Indi perchè più posso, avrò la terza.
Ma se osa alcun di voi toccar la quarta,
Tosto qui ridurrovvi a brani a brani.
Così la sua nequizia e'l mal talento
Tutta rivolse a sè la comun preda.

Chiunque dirà che questa divisione sia equa e giusta, crediamo senza dubbio, ch'egli ammette ancora la sorte naturale di Obbes.

§. CCLXXII. *Debbasi essa osservare ancora nella divisione delle cose imperfettamente comuni?* Le regole fin qui esposte riguardano la comunione *perfetta*. Oltre di questa si dà anche l'*imperfetta*, quante volte nessuno de'socî ha dritto perfetto nella cosa comune (§. CCXXXI). Se dunque in questa maniera la cosa diviene comune a molti per benevoleuza d'un altro, segue che allora dipende dall'arbitrio di costui, se vuole piuttosto far di essa porzioni uguali, o secondo la qualità del merito darne a chi più ed a chi meno (1), e quindi deve riputarsi ingiustissima la lagnanza di colui che grida di esser egli uguagliato ad un uomo di minor merito, *Matth.* 20,12, o che temerariamente si arroga da sè stesso il giudizio de' proprî meriti, o crede doversi trarre ad esempio i beneficî concessi ad uno o a due, e perciò doversi anche a lui.

§. CCLXXIII. *Che cosa sia la cessione della cosa comune?* Se la cosa comune viene data tutta dai socî ad uno di essi, ciò si chiama *cessione*. Per la qual cosa succedendo in tal guisa un solo nel luogo di tutti gli altri, segue che il medesimo succede anche nei loro dritti riguardanti una tal cosa, come pure ne'pesi e negl'incomodi annessi alla medesima (§. CCLXVII). Anzi i giureconsulti romani da ciò inferirono molto bene, che si possono opporre al cessionario quelle stesse eccezioni, che avrebbero luogo contro il cedente, *l. 5. C. de hered. vel act. vend.*

§. CCLXXIV. *Obbligazione de' socî a prestare l'evizione all'altro socio.* Da ultimo o che la cosa comune si *divida* o che tutta si *ceda* ad uno de'socî, sembrando ciò farsi, affinchè coloro, i quali ricevono la cosa per mezzo della divisione o della cessione vengano ad acquistarne il dominio, e per conseguenza la facoltà di escludere gli altri dall'uso della medesima (§. CCXXXI), egli è chiaro che nell'uno e nell'altro caso i socî sono obbligati a far sì che colui al quale si è trasferita la cosa, la goda in pace, e perciò a prestare al medesimo l'evizione, e, quante volte la cosa sarà evitta da un altro con dritto e senza colpa del possessore, a

(1) E questa è quella *giustizia distributiva o divisoria* compagna di quelle virtù che sono utili agli altri uomini, vale a dire, compagna della liberalità, della misericordia, della provvidenza regolatrice. Grozio, *de jure belli et pac. l. 1, 8, 1*, dice, che anche questa giustizia non sempre osserva la proporzione comparata che chiamasi geometrica, e perciò il medesimo saggiamente riflette, *n. 2,* che questa dottrina di Aristotile si deve annoverare nella classe di quelle cose che spesse volte, ma non sempre hanno luogo. Nè il sentimento di Grozio viene abbattuto da Pufendorff *de jure nat. et gent. 2, 7, 9;* poichè costui parla della distribuzione di quelle cose, le quali per dritto perfetto, per esempio in forza del patto o della promessa, sono dovute a molte persone benemerite. In tal caso è assolutamente vero quello, che scrive Ariano, *Epict. 3, 17*: *è legge di natura che il migliore per quello, in cui è migliore, viene ad essere di miglior condizione di colui, il quale è peggiore.* Ma siffatta legge di natura non si può addurre in quelle cose che derivano dalla sola benevolenza; nè potevano perciò lagnarsi di alcun torto que'soldati veterani, cui avea ordinato di strepicciarsi l'un l'altro nel bagno quell'istesso Adriano che pochi giorni innanzi aveva arricchito di servi e danaro uno di essi che fregavasi le membra su d'un marmo, *Spartian. Hadr. cap. 17,* perchè i beneficî non si debbono addurre in esempio per ottenerne altri simili.

risarcire tutto il danno, purchè eglino abbiano salve le loro porzioni, ed al socio sia la medesima pervenuta a titolo oneroso (1).

§. CCLXXV. *Che cosa sia la tradizione, e se sia essa necessaria per trasferire il dominio?* Passiamo a trattare della *tradizione*, mediante la quale il padrone che ha il dritto e la volontà di alienare, trasferisce il dominio in un altro che per giusta causa viene a farne acquisto. Dico, *trasferisce* il *dominio*. Imperocchè sebbene il dritto romano comandi che si trasferisca la cosa e il possesso di essa nè permetta che prima di ciò si acquisti alcun dritto sulla medesima, *l. 20, C. de pact.*, pure non è probabile che tale sottigliezza venga approvata dal dritto di natura e delle genti (2), come a proposito riflettono Grozio *de jure bell. et pac. II. 6, I. 2. II. 8, 25*, e Pufendorff *de jure nat. et gent. IV. 9, 6*, mentre per confessione degli stessi giureconsulti *non v'ha cosa tanto conforme all'equità naturale, quanto il tenersi per ferma la volontà del padrone che vuole trasferire in un altro la cosa sua, §. 40. Instit. de rer. divis. l. 9. D. de adqu. rer. dom.* Da ciò si deduce che qualunque volontà del padrone circa il trasferimento del dominio della cosa sua in un altro, o che sia espressamente dichiarata o che sia dedotta da alcuni dati segni, deve tenersi per tradizione e trasmette validamente il dominio in un altro.

(1) Così la dottrina delle *evizioni*, la quale ha luogo anche nelle tradizioni, deriva dalla stessa equità naturale, sebbene dal dritto civile per quello che riguarda la forma e l'effetto della medesima le sieno state aggiunte molte cose, non già nuove, ma per illustrarla; per esempio, dal dritto civile si richiede che taluno in suo nome abbia trasferito la cosa in un altro; che il possessore abbia in tempo denunciata la lite a colui, col quale egli ha causa; che la cosa sia evitta per causa antecedente al contratto, non già per effetto d'una forza maggiore, ma per dritto, ec. Imperocchè ben vede ognuno, che tutte siffatte cose derivano naturalmente dai principî che si sono premessi.

(2) Anzi sembra che ciò neppure dagli stessi Romani veniva un tempo indistintamente ricercato. Imperocchè la tradiziune riguardava solamente le cose dette *nec mancipi. Tit. 19, 7*, cioè i poderi provinciali. *Simplic. inter rei agrar. script. p. 79.* Le cose chiamate *mancipi* si alienavano pienamente per mezzo del rito detto per *aes et libram:* tanto vero che fatto il *nesso* ed il *mancipio* subito si trasferiva il dominio. *Varro, de lingua lat. 4.* Da quel tempo dunque, dacchè Giustiniano tolse la differenza delle cose *mancipi*, e *nec mancipi*, e del dominio bonitario, e quiritario, *l. un C. de nudo jure quirit. toll. et l. un. C. de usup. cap. transform.* s'introdusse tra i Romani il seguente dritto, cioè che non si trasferiva il dominio senza la tradizione e la consegna del possesso.

« Per maggiore intelligenza di questo scolio è da sapersi la distinzione, che » facevano i Romani nelle cose, che da loro si alienavano. Dissero dunque che » di esse altre erano *mancipi* ed altre *nec mancipi*. Per le prime intendevano i » poderi italici, le servitù de'fondi rustici, i servi, i quadrupedi, le cose pre- » ziose ec., le quali diceansi *mancipi*, perchè secondo l'etimologia del vocabolo » si potevano prendere colle mani, e si aveano quasi *manucaptae;* e tali cose si » alienavano tra i soli cittadini romani per mezzo del rito della mancipazione, » cioè coll'intervento di cinque testimoni, del pubblico bilanciere, e dell'ante- » stato. Appena adempito siffatto rito detto *mancipii et nexi* passava subito il do- » minio in altri. Sicchè *jure mancipii et nexi* veniva trasferito il dominio quiri-

§. CCLXXVI. *In che maniera debba farsi la tradizione?* Se dunque ogni volontà del padrone intorno al trasferimento del dominio della cosa sua in un altro, deve tenersi per tradizione e trasferisce validamente il dominio in un altro (§. CCLXXV), segue: 1.° essere lo stesso o che taluno assente faccia la tradizione della cosa per mezzo di parole o di lettere, o presente faccia passare la cosa istessa da una mano in un'altra, sia coll'indurre colui al quale si è fatta l'alienazione sulla cosa medesima, sia per *lunga e breve mano* (*), sia finalmente per mezzo di un certo dato segno, ch'è in uso tra gli abitanti di qualche provincia (1): 2.° che niente osta che il dritto non possa essere trasferito in un altro sia colla tradizione sia colla quasi tradizione.

§. CCLXXVII. *Chi possa trasferire il dominio per mezzo della tradizione?* Se dunque la tradizione può farsi solamente dal padrone che ha il dritto di alienare (§. CCLXXV), segue che non deve produrre alcuno effetto la tradizione fatta da colui che o per legge o per convenzione o per altra causa qualunque non può alienare, e molto meno sarà valida la tradizione fatta da chi non è padrone, mentre nessuno può trasferire in un altro quel dritto ch'egli non ha (2): che all'incontro sempre vale lo

» tario, e l'alienante era tenuto di prestare l'evizione. Per le seconde intende-
» vano le rimanenti cose, che si alienavano senza il rito della mancipazione, ed
» il pericolo della cosa alienata era presso di colui, il quale aveala acquistata,
» nè l'alienante dar dovea l'evizione. Ora Giustiniano abolì la differenza che si
» era interposta fra le cose *mancipi*, e quelle *nec mancipi*, tra il dominio qui-
» ritario, il quale non era altro, che il dritto acquistato dai soli cittadini roma-
» ni per mezzo di modi civili solamente, come a dire l'eredità, la mancipazione,
» la cessione *in jure*, e chiamavasi anche *legittimo*; e tra il dominio bonitario,
» il quale si acquistava da tutti indistintamente co' modi naturali, e diceasi an-
» che *naturale*. Ma se Giustiniano abolì tali differenze insieme col rito della man-
» cipazione, non però tolse la tradizione nel trasferire il dominio: *traditionibus*
» *dominia rerum, non nudis pactis transferuntur. Cod. de pactis. (N. T.)*

(*) « Eineccio adopera unitamente due espressioni frequentissime presso i giu-
» reconsulti romani. Essi chiamavano tradizione a *breve mano* quella per la qua-
» le una cosa già consegnata ad alcuno per una causa s'intendeva consegnata
» per un'altra causa; e quindi a fine di presto congiungere le azioni emananti da
» quella tradizione ne venivano taciuti uno o più atti. Chiamavano poi tradizio-
» ne a *lunga mano* quella per la quale faceasi ostensibile ed alla presenza del-
» l'acquirente la cosa che gli si dovea consegnare. Vedi Voet *Comm. in Pand.*
» *lib. 41, tit. 1, §. 34, (N. T.)*

(1) Invero una tale tradizione simbolica non era ignota neppure agli stessi Romani, come si rileva dalla *l. 1, §. D. adqu. poss. l. 9, §. 6, de adqu. dom. l. 74. D. de cond. emt.* Ma su di questo punto furono molto più avvedute le nazioni di origine germanica, le quali nelle tradizioni e nelle investiture secondo il loro arbitrio usavano per segno qualunque cosa, e specialmente qualche ramoscello, un bastone, uno stelo, un cespuglio, un arboscello, un guanto, ed altre cose simili. *Vid. Elem. nostra jur. Germ. 2, 3, 74.* A ciò si rapporta anche la *Scotazione danese c. 2, 10, de consuet.* della quale tratta di proposito Strauchio *Amoenit. jur. can. ec. l. 5, et Gundlingiana part. 7, diss. 4.*

(2) Nulladimeno una tale tradizione fatta ad un altro senza sua saputa lo rende possessore di buona fede, fino a che sopravvenendo il vero padrone rivindica

stesso o che il padrone trasferisca in altri la cosa mediante la tradizione, od un altro col di lui conseuso mandato o approvazione.

§. CCLXXVIII. *Non per ogni causa si trasferisce il dominio colla tradizione.* E perchè l'alienazione devefarsi per giusta causa (§.CCLXXX), quindi la cosa istessa c'insegna che per giusta causa s'intende quella che basta a trasferire il dominio, e perciò non si trasferisce il dominio, quante volte la cosa si dà ad alcuno per imprestito, in deposito, o per affitto, e molto meno, se la medesima vien data in precario, o sotto qualunque altro titolo rivocabile ad arbitrio del concedente. Che anzi neppure è sufficiente qualunque giusta causa per trasferirlo, se quegli al quale si consegna la cosa, non ha soddisfatto all'altro secondo il patto (1).

§. CCLXXIX. *Non sempre taluno dà la cosa ad un altro coll'animo e coll'idea di trasferirne il dominio.* Inoltre abbiamo detto che chi dà la cosa sua, deve ciò fare coll'animo di alienare e trasferire il dominio di essa (§. CCLXXV). Da ciò è facile a comprendersi che non produce alcuno effetto la tradizione fatta dagl'infanti, dai furiosi, dai mentecatti, e simili persone, le quali non si presume che possano comprendere quello che si fa; e che per mezzo della medesima non si trasferisce alcun dominio, se il padrone ha dato ad un altro la cosa coll'idea di dargliela ad imprestito, di depositarla, di oppignorarla, o con altra somigliante risoluzione: che anzi non può dubitarsi che ognuno nella cosa propria non possa eccettuare e riservarsi quel dritto che non vuol trasferire, ed in tal caso si trasferisce tanto nell'acquirente, quanto chi aliena ce n' ha voluto trasmettere.

§. CCLXXX. *Origine del dominio meno pieno.* Da ciò che si è detto

la cosa sua. Che cosa poi il medesimo debba osservare relativamente alla restituzion della cosa, quali frutti ritenersi, e quali restituire, si sforzano farlo conoscere con molte regole sì Grozio *de jure belli et pac.* 1, *10*, che Pufendorff *de jur. nat. et gent. 4*, *13*, *6*. Noi però in appresso a suo luogo tratteremo pienamente di questa materia (§. CCXII), e faremo vedere, che tutto si riduce a due regole: primo, che il possessore di buona fede si reputa come padrone, fino a che non si sa il vero padrone, e per conseguenza gode que' medesimi dritti che godrebbe il padrone: secondo, che sopravvenendo il padrone deve restituirgli la cosa esistente insieme coi frutti esistenti, e se la cosa più non esiste, restituir tanto per quanto si è fatto più ricco.

(1) Infatti ove l'alienazione si fa in guisa, che un altro dia qualche cosa, tale alienazione è sempre *condizionale*. E perchè questa sospende la traslazione del dominio ( CCLXVII ), segue che non adempiendo l'altro ciò che ha promesso, non si trasferisce il dominio, e per conseguenza è invalida l'alienazione. Quindi i Romani stabilivano che le cose vendute e consegnate allora passassero nel dominio del compratore e le facesse sue, quando ne avesse pagato il prezzo, o in qualsiasi modo soddisfatto il venditore, §. 41. *Instit. de rer. divis.* Quindi sono notabili le parole di Varrone *de re rust. 2, 2*: *il gregge venduto*, dice, *non cambia padrone, se non si è numerato il danaro*, cioè pagato il prezzo. Quintiliano *Decl. 336* dice ancora: *con qual dritto puoi ripetere quella cosa della quale non hai pagato il prezzo?* E finalmente Tertulliano *de poenitentia cap. 6*, così conchiude: *è cosa ridicola lo stendere la mano per prendere la merce senza pagarne il prezzo.*

facilmente s'intende, onde sia derivato il *dominio meno pieno*. Imperocchè se per dominio meno pieno non intendiamo altro che quel dominio i cui effetti sono disugualmente divisi tra due padroni ; egli è molto probabile che il medesimo ha tratta l'origine dalla tradizione fatta con qualche eccezione o riserva d'una data parte di dominio. Dopo di chè è necessario che vi sieno due padroni della cosa istessa , de' quali uno acquista il dritto di percepire dalla cosa tutto l'utile e di escludere gli altri dall'uso e dalla percezion de'frutti e vantaggi della medesima; e l'altro la facoltà di poter concorrere circa la disposizione di siffatta cosa, o di esigere qualche prestazione in riconoscenza del dominio (1).

§. CCLXXXI. *Le sue varie specie.* Se dunque il dominio utile è di tal natura che il padrone maggiore si riserba la facoltà o di concorrere circa la disposizione della cosa o di esigere qualche prestazione in riconoscimento del dominio (§. CCLXXX), segue che sebbene possano essere infinite le specie di dominio meno pieno, e che in questi casi tutto si riduca alla convenzione delle parti : ciò non ostante se taluno si fa promettere dal possessore della cosa consegnatagli la fedeltà ed i servigi, e che la cosa non si possa alienare senza il di lui consenso , in tal caso ne nasce il *feudo*: se poi il medesimo obbliga il possessore della cosa a pagargli un annuo canone in riconoscimento del dominio, n'emerge il *dritto enfiteutico* (2): se finalmente colui al quale si è data la cosa , viene obbligato a pagare un'imposta sul fondo per la superficie riserbata da colui che gliel' ha conceduta, si ha *il dritto di superficie*. Queste sono le principali specie di dominio utile, le quali sono conosciute eziandio presso la maggior parte delle nazioni.

(1) La seconda specie di *dominio meno pieno* dai giureconsulti dei tempi di mezzo fu chiamata *dominio diretto*, e la prima *dominio utile*: per altro con poca eleganza, ma co' vocaboli già da gran tempo ricevuti nella scuola e nel foro. Quindi è che sarebbe fuor di proposito il rigettarli. Si potrebbe però chiamare chi possiede il primo *padrone superiore* o *maggiore*, e chi il secondo *inferiore* o *minore*, ad imitazione de' Romani i quali chiamavano il padre di famiglia *padrone maggiore*, ed i figli di famiglia *padroni minori*. Plaut. *3, 5, v. 50. Trinum. 2, 2, 53. Asinar. 2, 2, 66.*

(2) Giuseppe ebreo, *Antiq. Jud. 2, 7*, ritrova nella Genesi 57, 26, un esempio del *dritto enfiteutico*, sebbene Erzio, *ad Pufend. jur. nat. gent. 4, 8, 3*, creda che i campi degli Egiziani sieno piuttosto censuali. Ma se fa egli consistere la differenza tra i campi enfiteutici, ed i censitici in questo, cioè che ne'primi competa al possessore il dominio utile, e ne'secondi il dominio pieno , si può certamente con chiarezza provare che i Faraoni avevano qualche parte di dominio . Infatti a questo alludono le parole del patriarca Giuseppe *Gen. 47, 23*, oggi ho comprato voi ed i vostri campi per Faraone: *vos hodie , agrosque vestros Pharaoni emi.* Presso Giustino *Hist. 18, 5*, si trova un insigne e luminoso esempio del *dritto superficiario* (*). Circa l'origine de'*feudi* vi è contrasto tra gli uomini dotti, nè si è peranco decisa la lite, sebbene quasi tutti gli Europei abbian comunemente adottato il costume d'istituire i feudi. Del resto noi abbiamo fatto conoscere negli elementi del dritto germanico 2, 2, 33, che presso le nazioni di origine germanica si ritrovano molte altre specie di dominio meno pieno.

(*) « L'esempio , che apporta il citato storico riguarda la persona di Didone,

§. CCLXXXII. *Che cosa sia la servitù?* Se non già la cosa o il dominio di essa, ma se ne concede l'uso, colui che lo riceve, acquista nella cosa altrui la *servitù*, e questa si chiama *personale*, se tale uso si restrigne alla persona ed alla vita di colui che di esso si avvale; dicesi poi *reale o prediale*, se concedesi al podere di colui che se ne serve, e per conseguenza a tutti coloro i quali succedono nel dominio di esso. Se dunque in tutti questi casi si trasferisce tanto dritto, quanto ha voluto trasferirne chi ha alienato (§. CCLXXIX); segue che anche in questo caso la cosa si riduce alla convenzione delle parti, e perciò riguardano soltanto il dritto meramente positivo tutte quelle cose che gli autori di dritto con molta sottigliezza hanno stabilito sulle servitù (1).

§. CCLXXXIII. *Che cosa sia il dritto di pegno, e d'ipoteca? E qual sia la giustizia circa l'uno, e l'altro?* Se talvolta il padrone dà una cosa al creditore perchè la possegga in sicurezza del suo credito, colla condizione che resti a lui sempre salvo il dominio della medesima, allora si costituisce il *dritto di pegno;* oppure il *dritto anticretico*, quante volte si fa questa cosa istessa colla legge, che il creditore invece delle usure percepisca eziandio tutto l'utile da un pegno fruttifero. Finalmente se il creditore acquista il dritto di pegno d'una data cosa senza la tradizione di essa, ciò si chiama *ipoteca*. Siccome dunque ne' primi due casi il creditore, non essendoglisi pagato il debito, può non solo ritenersi la cosa data in pegno, ma ancora alienarla e dal prezzo detrarne quanto gli si deve; così nell'ultimo può egli pretendere il possesso della cosa ipotecata per sicurezza del suo credito, ed allora ritenersela similmente presso di sè, finchè non si estingua il debito, oppure alienarla.

§. CCLXXXIV. *In che maniera per mezzo della tradizione il dominio passi in colui che lo riceve?* Finalmente abbiamo detto (§. CCLXXV) che per mezzo della tradizione il dominio si trasferisce in colui che lo riceve. Sembra poi che qualche cosa si possa ricevere o *veramente*, quante volte noi colle parole o coi fatti manifestiamo il nostro consenso con cui vogliamo che la cosa dataci divenga nostra, o *in forza di presunzione*, quante volte dalla stessa natura della cosa si può certamente

» la quale fuggendo la crudeltà del suo fratello Pigmalione venne a ricovrarsi
» nell'Africa, e quivi dimandò agli Africani il potersi comprare tanto terreno,
» per quanto potea distendere una pelle di bue. Fu accordata la dimanda. Essa
» fece quindi la pelle in minutissimi pezzi, e distendendoli per terra l'un dopo l'al-
» tro venne ad occupare un esteso spazio di terra. Al che non potendosi opporre
» gli Africani la costrinsero almeno a pagar loro ogni anno un tributo per *dritto*
» *di superficie* ». (*N. T.*)

(1) A questo si riferiscono le risaputissime dottrine, cioè che la servitù debba consistere nel soffrire o nel non fare, non già nel fare; che debba essere indivisibile; che la causa di essa debba esser perpetua; che l'usufrutto non debba consistere nell'aia soltanto, dal perchè dobbiamo usare e goder della cosa rimanendo salva la sostanza della medesima; che vi sia gran divario tra l'usufrutto, l'uso, l'abitazione, le opere de'servi: che alcuni di siffatti dritti si perdono col non uso, e colla mutazione di stato. Imperocchè tutte queste cose sono di tal natura che nè le dimanda precisamente la retta ragione, nè v'è ostacolo alcuno, perchè non si possano per mezzo di patti e di convenzioni mutare ed altrimenti stabilire.

dedurre che colui al quale un altro consegnerà la cosa, non sarà per rifiutarla. Si può anche dare ad un altro qualche cosa colla volontà o espressamente dichiarata, o dedotta da alcuni dati segni (§. CCLXXV). Un segno certissimo è quello che ci suggerisce il fine e l'intenzione di colui che ha acquistato qualche cosa e che con tanta cura l'ha poi serbata e custodita (1).

§. CCLXXXV. *Passaggio alla successione testamentaria, ed alla successione* ab intestato. E perchè ognuno ch'è padrone delle cose sue può trasferire in altri il dominio di esse (§. CCLXXV), e tale traslazione può farsi con qualunque condizione (§. CCLXVII); perciò segue che la medesima può farsi eziandio con questa legge, cioè che taluno ne acquisti il dominio, ma che non ne ottenga il possesso e l'uso, se non dopo la morte di colui che ha trasferito in esso il dominio delle cose sue. Quale volontà potendosi non solo espressamente dichiarare, ma ancora dedurre dal fine dell'acquirente come da segno certissimo, perciò non bisogna nè nell'uno nè nell'altro caso la vera ed espressa altrui accettazione (§. CCLXXXIV): nel primo caso la volontà espressamente dichiarata si chiama *testamento o ultima volontà;* nel secondo la medesima

(1) Il fine e l'intenzione degli uomini che acquistano e che con molta cura amministrano le cose loro è sempre che non solo non debba mancare ad essi cosa alcuna, ma ancora che sieno bene agiate le persone che loro appartengono, e ciò specialmente dopo ch'eglino sono morti, e che non hanno più bisogno di cosa alcuna. Onde a proposito Euripide *in Medea v. 1098*:

*Sed quibus in aedibus est liberorum*
*Dulce germen, eos video curis*
*Confici omni tempore;*
*Primum quidem, quo pacto bene ipsos educent,*
*Et unde victum relinquant liberis.*

Ma quei che in casa serban dolce prole
Oppressi son da cure in ogn'istante!
Or con qual arte deggianli educare,
Or come mai lasciarli bene agiati,
Poich'essi cederanno al duro fato.

E nell'*Ifigenia in Aulide v. 917:*
*Res est vehemens parere, et adfert ingens desiderium,*
*Communeque omnibus est, ut laborent pro liberis.*

A cure gravi il generar de' figli
Sempre è congiunto, poichè seco mena
Vivo desio di assecurarli in tutto;
E sente ognun entro di sè l'impulso
A qualunque fatica in pro di quelli.

La stessa esperienza abbastanza c'insegna che in mancanza de'figli noi abbiamo maggior provvidenza pei rimanenti congiunti, famigliari, ed amici, che per gli estranei.

dedotta dal fine e dall'intenzione è il genuino ed il solido fondamento della *succesione ab intestato*. Dell'una e dell'altra si dovrà di proposito trattare.

## CAPITOLO XI.

DEGLI ACQUISTI DERIVATIVI PER MEZZO DELLA SUCCESSIONE IN VIRTU' DELLE DISPOSIZIONI DEL DEFUNTO, E PER MEZZO DELLA SUCCESSIONE *AB INTESTATO*.

§. CCLXXXVI. *Che cosa sia il testamento secondo i giureconsulti?* Il testamento, secondo l'idea de'giureconsulti, è una solenne dichiarazione della volontà riguardante l'intera eredità ed ogni dritto che può avere il testatore nel tempo della sua morte, da doversi dopo di essa trasferire in un altro. E perciò essendo vivente il testatore non passa alcun dritto nell'erede, anzi neppure una speranza tanto certa che non possa mancare; ma il testatore, fino a che vive, può cambiare la prima disposizione, e rotto ed annullato il primo testamento o farne un novello o morire *ab intestato* (1).

§. CCLXXXVII. *Si prova col primo argomento che tale testamento non è conforme al dritto di natura.* In effetto che un tale testamento non sia conforme al dritto di natura, di leggieri si comprende da ognuno. Imperocchè sebbene la retta ragione non dissenta che si applichino delle solennità ad un atto così serio ed esposto a tante frodi degli uomini, sembra però essere contraddittorio che l'uomo possa volere qualche cosa in quel tempo in cui non può più volere, e desiderare di trasmettere in altri il dominio delle cose sue in un tempo, nel quale non è egli più padrone di esse. Questo è tanto lontano dalla retta ragione che gli stessi Romani confessarono non potersi togliere una sì grande contraddizione se non per mezzo di pure finzioni (2).

(1) Quindi derivano i risaputissimi assiomi del dritto, cioè che la volontà dell'uomo è *ambulatoria* fino alla morte; che deve tenersi per fermo soltanto l'ultimo testamento, il quale è confermato dalla morte; e come dice Quintiliano *Decl. 308, che deve valere solamente quel testamento, dopo di cui non ve n'è un altro*, e perciò nessun pagano, cioè non addetto alla milizia, può morire con due testamenti, ed altri di simil fatta, *l. 4. D. de alim. l. 32, §. 2. D. de donat. int. vir. et ux.* Che anzi questa libertà di mutar testamento si estende tanto che il testatore non può di essa privarsi nè colla clausola derogatoria nè col giuramento apposto al primo testamento, come sostengono, oltre la legge ultima *D. de leg. 2*, Grozio *nel dritto della guerra e della pace 2, 13, 19*, e Layser, *Medit. ad Pand. spec. 42, n. 6, et 7.*

(2) Infatti perchè il testatore che dispone delle cose sue non entra in alcuna trattazione coll'erede, nè l'erede quando le acquista col testatore, e per conseguenza nè nell'uno nè nell'altro caso può passare dal testatore all'erede alcun dritto; perciò i giureconsulti ingegnosissimi nel fingere furono obbligati a fingere molte cose, affinchè sembrasse potersi accordare insieme le cose incoerenti e contraddittorie. Quindi fingevano, che il momento in cui facevasi il testamento,

§. CCLXXXVIII. *Dippiù si prova col secondo.* Si aggiugne che non si può escogitare una ragione per la quale i superstiti debbano tener come legge la volontà dei defunti, specialmente perchè qualunque sia la loro condizione, non può loro mica importare, se Dione o Teone, cioè se questi o quegli si goda i loro beni (1); anzi spesso quegli ultimi giudizî de'moribondi, vale a dire le loro ultime disposizioni, derivano piuttosto da odio e da invidia, che da un vero amore, cosicchè sembra almeno in questi casi importare più ai morti che non abbiano effetto le loro risoluzioni che religiosamente osservarsi da quelli che rimangono superstiti. *Vid. diss. nostr. de testamenti fact. jure Germ. arct. lim. circumsc.* §. *5.*

§. CCLXXXIX. *La cosa istessa si deve dire ancora dei testamenti delle altre nazioni.* E perchè il dritto di natura non approva la formazione del testamento, come l'abbiamo descritta secondo i principî del dritto romano, cioè giusta l'elegante definizione che ne ha fatto Ulpiano *Tit. 20, 1,* colle seguenti parole: *essa è una giusta dichiarazione della nostra mente fatta con tutte le solennità affinchè sia valida dopo la nostra morte* (§ CCLXXXVI); quindi segue che il medesimo neppure approva somiglianti costumi delle altre nazioni, e perciò i testamenti dei Greci e de'Barbari di simil fatta non sono più conformi al dritto di natura e delle genti di quello che lo sieno que'de'Romani (2), e quindi qua-

fosse lo stesso che il momento della morte, e che il momento della morte fosse lo stesso, che il momento dell'adizione dell'eredità, come quello, che per effetto d'una finzione essi lo retrotraevano al momento della morte, *l. 1, C. de S. eccl. l. 54. D. de adqu. vel. amit. haered. l. 193. D. rege jur.* Inoltre fingevano che l'eredità giacente non fosse cosa di nessuno, ma che rappresentasse la persona del defunto, §. *2. Inst. de hered. inst. l. 31,* §. *ult. D. eod. l. 3, de adqu. rer. dom.* Ant. Dadin. Alteserra, *de fict. jur. tract. 4, cap. 2, p. 143. Illustr.* Io. Gottofr. a Cocceis, *de testam. princ. part. 1,* §. *24.*

(1) Quindi elegantemente dice Seneca *de benefic. 4, 11: non vi è cosa che sia da noi trattata con maggior cura, quanto quella che non ci appartiene.* Imperocchè siccome questo gravissimo autore dice non appartenere agli uomini le ultime disposizioni de'moribondi, così nel medesimo senso Quintiliano *Decl. 308,* chiama quelle *volontà al di là della morte.* Se dunque le leggi non permettono che neppure un vivo stipuli per un altro, se non v'è dell'interesse dello stesso stipulante §. *4. Inst. de inutil. stip.;* come mai di grazia ha potuto succedere, che gli stessi giureconsulti romani abbiano potuto considerare per valida la volontà de'morti in riguardo ai beni da doversi concedere ad un terzo, mentre ciò non interessa mica i morti medesimi? Noi concediamo senza punto esitare, che le anime degli uomini sono immortali (il che conosciamo obbiettarcisi dal celeberrimo G. C. Leibnitz *nov. method. jurispr. p. 56),* ma da ciò non segue che le anime sciolte dai vincoli del corpo ritengono il dominio delle cose che nel tempo già passato le appartenevano, e molto meno che si prendono più cura di esse; onde cantò Virgilio:

*Id cinerem et manes credis curare sepultos?* Æneid. 4, v. 92.

Credi tu che di ciò prendano cura
Le ceneri ed i Mani degli estinti?

(2) Infatti sappiamo che ancora presso gli Ateniesi fin dai tempi di Solone eb-

si nessun'altra nazione ha meglio adattato i suoi costumi alla semplicità del dritto naturale, quanto i Germani *presso de' quali*, al dir di Tacito *de mor. Germ.cap. 20, ciascuno ha per eredi e successori i proprî figli e non si fa alcun testamento.*

§. CCXC. *Lo stesso si deve dire della definizione del testamento inventata da Grozio.* Quali cose essendo così, Grozio *de jure belli et pac. 2, 6, §. ult.*, ha inventata una definizione del testamento affatto diversa, mentre dice che questo non è altro, che *un' alienazione che riguarda l'evento della morte, rivocabile prima di essa ritenendosi fraditanto il dritto di possedere e di godere.* Ma siccome una tale definizione non conviene a quello che volgarmente chiamiamo testamento, ed è falsa sotto varî aspetti (*), *Ziegl. ad Grot. 2, 6, fin. Pufend. de jure nat. et gent. 4, 10, 1. Illustr. Io. Gottofr. de Cocceis ibid. §. 4*; così non segue appartenere la formazione del testamento al dritto di natura, dal perchè questo non disapprova l'alienazione che riguarda l'evento della morte, rivocabile prima di essa, congiunta colla ritenzione del possesso e dell'usufrutto.

§. CCXCI. *Qual disposizione riguardante l'eredità sia lecita per dritto di natura?* Nulladimeno se tutti gli argomenti che abbiamo esposti finora, concorrono al totale rovesciamento della formazione del testamento secondo il dritto romano, ma non si oppongono a tutte le disposizioni riguardanti la futura successione (§. CCLXVIII), con ragione si cerca sapere, quali sieno quelle che vengono approvate dal dritto di

be luogo una simile formazione di testamento che consiste nella volontà di una sola delle parti, e colla quale si dispone di quello che far si deve dopo la morte. *Plutarch. in Solone, p. 90.* La cosa stessa si praticò presso gli Spartani dai tempi di Epitadèo Eforo, *Plutarch. in Ægid. et Cleom. p. 797*, e presso i Greci, i quali su di questo punto ebbero tutti un medesimo e solo sentimento, come rapporta Isocrate in *AEginet. p. 778.* Vi sono anche simili testamenti degli Egizi, per esempio, del re Tolomèo, come si legge presso Cesare *de bello civ. 3, 20. Hirt. de bello Alex. cap. 5*, di Attalo re d'Pergameni, di cui parla Floro *Hist. 2, 20*, di Gerone siciliano, di cui parla Livio 24, 4, e finalmente degli stessi Ebrei, circa la formazione del testamento de'quali può leggersi Seldeno *de success. ad leg. Hebr.* Ma che questa non sia antica e che abbia tratta la sua origine dalle interpretazioni dei rabbini, può provarsi non solo da altri argomenti, ma ancora specialmente da questo, cioè che gli Ebrei non trovarono nella loro lingua neppure un vocabolo con cui dinotassero il testamento, e perciò trovaronsi nella necessità di chiamarlo con un vocabolo greco διαθήκην, benchè lo scrivessero con lettere ebraiche (*). Si vegga la nostra dissertazione *de testamentis jur. Germ. arct. lim. circumsc. §. 6.*

(*) « Ma avevano anche il vocabolo *berith* nello stesso significato. S. Paolo » nella lettera agli Ebrei ha adoperata la voce *diathecen*. Vedi Calmet, *Dict. Bib.* » *voc. Testamentum* ». (*N. T.*)

(*) « È falsa la definizione di Grozio, sì perchè col testamento non si fa alcu- » na alienazione, mentre questa consiste nel trasferimento del dritto e richiede » non solo l'atto di chi dà, e di colui che riceve, ma ancora il consenso dell'uno » e dell'altro; e sì perchè coll'accennata definizione si fa la sola traslazione dei » beni, e non già di tutti i dritti, giacchè il testatore si ritiene il dritto di pos- » sedere e di godere ». (*N. T.*)

natura. Senti la risposta. Non sono altre che i patti coi quali o gli uomini moribondi trasferiscono in altri lo stesso possesso delle cose loro insieme col dominio di esse, oppure essendo eglino in buona salute concedono agli altri il dritto di succedere in caso della loro morte. E perchè ciò ch'è nostro, possiamo alienarlo non solo nel tempo presente, ma benanche nel futuro (§. CCLXVIII), perciò possiamo ancora disporre mercè i patti delle sostanze nostre da doversi trasferire in un altro sia nel tempo presente sia nel futuro evento della morte (1).

§. CCXCII. *Quali patti successori sieno validi?* Se dunque ciascuno può per mezzo di patti disporre delle sue sostanze da trasferirsi in un altro o nel tempo presente o nel futuro evento della morte (§ CCXCI), segue che non v'è ragione, per cui dobbiamo stimare essere i patti successori contrarî al dritto di natura (2); che anzi dobbiam credere i medesimi pienamente validi o che sieno reciproci, o sieno soltanto obbligatorî da un lato solo, e dippiù o che sieno acquisitivi, o conservativi, o rinunciativi; imperocchè i patti dispositivi obbligano quelli che pattuiscono fra loro, non già colui, della cui eredità si dispone, dal perchè costui in tal caso non ha fatto alcun patto su di ciò ch'è suo (§. CCLXXXI).

§. CCXCIII. *In che maniera possa un uomo disporre dell' eredità?* Inoltre se la natura delle tradizioni è tale, che ognuno può sulla cosa sua eccettuare e riserbarsi qualche dritto che non vuole si trasferisca, e perciò in tal caso si trasferisce soltanto quel dritto che chi aliena, ha voluto trasferire (§.CCLXXIX), ne segue che dipendè dall'arbitrio del padrone se vuol trasferire nell'erede pattizio il dritto ed insieme il possesso dell'eredità, o solamente il dritto di occuparla dopo la sua morte; come pu-

(1) E quindi gli uomini più antichi non disponevano altrimenti dei loro beni, che in siffatta guisa. Così Abramo non avendo figli avea destinati i suoi beni ad Eleazaro suo procuratore *Genes. 15; 3*, e ciò indubitamente per mezzo della donazione detta per *causa di morte*, ovvero mediante qualche altro patto successorio. Indi il medesimo dopo morta Sara sua moglie, essendo ancor vivo ed in buona salute mercè la donazione *tra vivi* assegnò una porzione de'suoi beni ai figli nati da Cetura, e tutto il resto de'medesimi ad Isacco *Genes. 25, 5, 6.* Senofonte *Cyrop. 8, 7, 3*, rapporta che ancora Ciro stando vicino a morire diè il regno a Cambise suo figlio primogenito già presente, e le provincie de' Medi, degli Armeni, e de'Cadusî a Tanoassate suo figlio secondogenito. Della divisione e donazione fatta dai genitori essendo presso a morire tra i loro figli si fa menzione in più luoghi delle sacre scritture, *Genes. 48, 22. Deut. 21, 16, 17, 1. Reg. 1, 35, Syriac. 33, 24*, e presso i Franchi hanno per iscopo l'oggetto medesimo gli esempî, che si leggono in Marculfio, *Form. 1, 12, 2, 7.*

(2) Infatti il dritto romano non approva tali patti, ma li crede contrarî a'buoni costumi, e per la maggior parte pieni di funestissime conseguenze, *l. ult. C. de pact.*;ma la ragione che esso adduce, cioè il desiderio di aspettar la morte altrui, può aver luogo tanto in questi patti che nelle donazioni fatte per *causa di morte*, le quali però sono valide ed hanno tutto il vigore secondo il dritto romano. Nè quelle tristissime conseguenze che Roma vide qualche volta, possono servire di argomento a dimostrare che i patti successorî sono contrarî ai buoni costumi, mentre nè il testamento nè qualunque altro umano statuto può esser tale che possa impedire gli uomini malvagi dal poterne abusare.

re se vuole concedere un dritto irrevocabile o rivocabile (1); e finalmente se vuole istituire un altro erede puramente, o sotto qualche condizione, se fino ad un dato tempo, se in tutta l'eredità, o su d'una parte: tanto vero che non si vede quella *pugna naturale* alla causa del morire testato e non testato, come si persuase Pomponio *l. 7. D. de reg. jur.*

§.CCXCIV. *Se l'erede sia tenuto di accettare l'eredità a lui destinata?* Inoltre potendosi ricevere qualche cosa non solo *veramente*, ma ancora in forza di *presunzione*, quante volte dalla natura stessa della cosa non si può non giudicare che colui al quale un altro consegnerà la cosa non sarà per rifiutarla (§.CCLXXXIV), segue che per dritto di natura vale lo stesso o che taluno presente dichiari il consenso o che per l' assenza non possa ricevere la cosa per mezzo di parole, mentre in generale non si debbe temere che riesca ad alcuno discara cotale liberalità (2), specialmente se costa di essere lucrosa un'eredità a lui destinata. Tra l'uno e l'altro caso però vi è divario, cioè nel primo l'erede acquista un dritto valido ed irrevocabile, purchè il padrone non si abbia espressamente riserbata la facoltà di rivocarlo; nel secondo prima della seguita accettazione sempre

(1) Così Abramo aveva trasferito un dritto irrevocabile ne'figli nati da Cetura *Gen. 25, 6*, e Telemaco all'incontro un dritto irrevocabile in Piréo, come si rileva da Omero, il quale pone sulle labbra di Telemaco le parole seguenti:

*Piraee, incertus quoniam rerum exitus harum est,*
*Si tacita incautum stolidi me forte necare*
*Morte proci poterunt et opes vexare paternas:*
*Haec ego te malo, quam illorum quempiam, habere;*
*Sin ego eos justa meritos adfecero clade:*
*Tum mihi tu laeto reddes omnia laetus.*

. . . . . . . . . . . . . . . . . . . . O Pireo
Ignoto è ancor di queste cose il fine,
Se i Proci, me secretamente anciso,
Tutto divideransi il mio retaggio,
Prima che alcun di loro, io di que'doni
Vo'che tu goda. E ove io lor dia morte
A me lieto recar li potrai lieto.

*Traduz. di* PINDEMONTE.

(2) Tutta questa dottrina è stata mirabilmente illustrata dal rinomatissimo Cancelliere della nostra Accademia, ed amantissimo collega de' miei studi Gio. Pietro de Ludewig in una dissertazione eruditamente scritta ed intitolata *de differentiis juris Romani et Germanici in donationibus, et barbari adnexus acceptatione, Hal. 1721*, ove non senza grande apparato di cose egregie ha dimostrato, che nè la natura e l' indole della donazione, nè il dritto giustinianeo, nè il canonico, nè il germanico ricercano una tale accettazione fatta con parole ed altri segni, ed ha solidamente confutato tutti gli argomenti che si potevano opporre: tanto vero, che non debbe recar meraviglia, se taluni, come soldati armati alla leggiera, hanno voluto piuttosto inquietare questo bastione che abbatterlo con giusto assalto.

resta salva al padrone la facoltà di rivocarlo; e dippiù l'erede che presente ha dichiarato il suo consenso non può ripudiare l'eredità una volta accettata; all'incontro colui il cui consenso si presume, può a suo arbitrio o accettare o ripudiare l'eredità a lui destinata.

§. CCXCV. *Fondamento della successione* ab intestato. Se dunque il padrone delle cose che sono sotto il suo dominio può *veramente* volere, che quelle dopo la sua morte si trasferiscano in un altro (§. CCXCI); nessuna ragione sembra persuadere non doversi dare alla volontà presunta dal fine e dall'intenzione quell'istesso valore che si dà alla volontà espressa con certe determinate parole o segni (§. CCLXVIII). Abbiamo poi di sopra già fatto conoscere che il fine e l'intenzione di quelli che fanno degli acquisti ed amministrano le cose loro, non è che le medesime dopo la loro morte si abbiano come abbandonate e cedano agli occupanti, ma che sieno utili e vantaggiose ai loro congiunti cui voglion bene e della cui felicità si compiacciono (§. CCLXXXIV). Quindi da ciò con ragione si deduce che sono chiamati alla successione in preferenza degli altri coloro in grazia de' quali il morto ha specialmente acquistato i suoi beni e li ha serbati e custoditi con tanta diligenza e premura (1).

§. CCXCVI. *Assiomi circa la medesima.* Poichè però questo non è un dovere congiunto coll'obbligazione perfetta, e perciò piuttosto una specie d'umanità che ha riguardo alle persone ed ai gradi di parentela, e quindi dà più ai congiunti che agli estranei (§. CCXX), con ragione stabiliamo, che i congiunti debbono escludere tutti gli estranei dalla successione, e che fra gli stessi congiunti i più prossimi debbon essere preferiti ai più rimoti; che finalmente i più prossimi della medesima linea e dello stesso grado debbono essere insieme chiamati all'eredità (2).

(1) Ciò è tanto vero che nessuna cosa suole più afflliggere ed angustiare gli uomini, quanto se sappiano che dopo la loro morte i propri beni debbano passare nelle mani di persone poco anzi niente da loro amate, e che già:

> *Stet domo capta cupidus superstes,*
> *Imminens lethi spoliis, et ipsum*
> *Computet ignem.*

> L'avido successor nell'occupata
> Casa si aggiri, e tutto intento e fiso
> Conti le spoglie che l'ambita altrui
> Morte arrecogli, e tra i novelli arredi
> Noti il cenere fin del focolare.

Ed è perciò molto vero quello che preso dalla decima olimpiade di Pindaro si rapporta a questo proposito da Pufendorff *de jure nat. et gent. 4, 11, 1*; cioè *che le ricchezze le quali cadono in potere di padrone estraneo, sono odiosissime a colui che muore.*

(2) Imperocchè sebbene sia non sempre vero che i congiunti sieno ai congiunti più cari degli estranei; anzi piuttosto sembri essere ancora una cosa assai rara la concordia tra fratelli; ciò non ostante se il defunto avesse avuto il medesimo sentimento, avrebbe potuto senza alcun ostacolo disporre della sua eredità, e la-

§. CCXCVII. *Successione de' figli.* Se dunque fra gli stessi congiunti i più rimoti vengono esclusi dai più prossimi (§. CCXCVI), e non può darsi che alcuno sia più prossimo ad un altro di quello che sieno i figli ai loro genitori, con ragione debbono i figli essere preferiti ad ogni altro nell'eredità de' genitori ed anche senza distinzione alcuna di sesso e di età (1). Che se in certi luoghi i maschi si preferiscono alle femine, i primogeniti ai secondogeniti, ciò, perchè tra gli uguali ammette una divisione disuguale, deriva, come ognuno facilmente comprende, dalla legge civile o dal patto, o da altra disposizione (§. CCLXXI), e perciò non è secondo il dritto di natura.

§. CCXCVIII. *Ordinariamente succedono al padre i soli figli legittimi, alla madre succedono anche gl' illegittimi.* Se dunque i figli nell'eredità de' genitori con ragione vengono preferiti a tutti gli altri (§. CCXCVII), segue che deve anche costar con certezza che taluno sia tra il numero de' figli. Or ciò non potendo esser certo in riguardo al padre, eccetto il caso di un giusto matrimonio; perciò si rileva che succedono al padre soltanto i figli legittimi anche postumi, non già gl'illegittimi e bastardi, cioè procreati con qualche meretrice, ed alla madre tutti senza distinzione alcuna; sebbene nessuno possa con temerità negare che il padre non abbia la facoltà di provvedere colla sua disposizione anche agl'illegittimi.

§. CCXCIX. *In che maniera succedano i nipoti insieme coi figli di*

sciarla a chi più amava (§. CCXCI); ma avendo egli voluto morire senza una siffatta disposizione; perciò devesi credere, che il medesimo non ha voluto privare de' suoi beni i congiunti, i quali quasi dallo stesso naturale amore vengono chiamati all' eredità. Del resto taluno si deve riputare più prossimo non solo in *riguardo al grado*, ma ancora in *riguardo alla linea*. Poichè secondo Aristotile *ad Nicomach. 8, 12*, il massimo amore cade sulla linea discendente, ed in mancanza di essa sull'ascendente, e finalmente mancando l'una e l'altra, sulla collaterale. Quindi i nostri nipoti benchè ci siano congiunti in secondo grado, sono più prossimi a noi che il nostro genitore: il nostro bisavo ci è più prossimo del nostro fratello, benchè quello ci sia congiunto in terzo grado.

(1) Se però la cosa non è divisibile in sè stessa, egli è fuor di dubbio, che quella, date le altre cose uguali, debbasi lasciare per dritto al primogenito colla legge o condizione che debbasi soddisfare ai rimanenti fratelli e sorelle (§. CCLXX). E perchè siffatta cosa indivisibile è specialmente l'impero o il regno, perciò i primogeniti sogliono avere su di esso una insigne prerogativa. Ottimamente dunque parla Ciro ai suoi figli presso Senofonte *Cyrop. 8, 8, 3: Mi resta a dichiarare ancora a chi io debba lasciare il regno, affinchè lasciato ciò risoluto non abbiate alcuno imbarazzo ed alcuna inquietudine. Io certamente, miei cari figli, abbraccio entrambi con pari benevolenza; ma voglio, che provegga col consiglio gli affari e faccia da capo, in qualunque cosa il tempo e l'uso richiegga, colui ch'è di maggior età, e che per una probabile ragione ha una maggior esperienza delle cose.* Sicchè sebbene i regnanti possano avere uguale amore verso i figli, nondimeno la stessa natura del regno ha sempre fatto sì, che nell'impero i figli si fossero preferiti alle figlie, e tra i figli il primogenito al secondogenito, e a tutti gli altri minori; tanto vero che Erodoto *lib. 7, p. 242*, sostiene *essersi ciò stabilito tra tutti gli uomini come per legge*, e gli antichi dissero che si agisce *contro il dritto delle genti, quante volte si faccia qualche cosa in contrario.* Vid. Justin. *Hist. 12, 2, 24, 3, lib. 40, 9.*

*primo grado?* Inoltre dalla stessa volontà de' genitori (§. CCXCV) sembra potersi dedurre che la successione dei discendenti si estende non solo ai figli di primo grado, ma ancora a quelli de' gradi ulteriori, e per conseguenza si debbono ammettere all'eredità non meno i nipoti e le nipoti, che i figli e le figlie, tanto se abbiano cessato di vivere i figli di primo grado, quanto se quelli concorrono insieme con questi: cosicchè sembra molto conforme all'equità naturale il dritto di rappresentazione, in virtù del quale i figli degli ulteriori gradi subentrano nel luogo de' genitori e ricevono la porzione a questi spettante (1).

§. CCC. *In che maniera succedano se son soli?* Dalla medesima regola, cioè che tra molti congiunti i più prossimi si debbano preferire ai più rimoti (§. CCXCVI), deriva che i nipoti ancorchè sieno soli debbono essere preferiti anche ai genitori dell'avo, sebbene più prossimi di grado, ed ai fratelli e sorelle del medesimo benchè pari nel grado. Imperocchè abbiamo di sopra già osservato (§. CCXCVI) che taluno deve riputarsi più prossimo non tanto in riguardo al grado, ma sopratutto in riguardo alla linea. Del resto se in questo caso l'equità naturale chiami i nipoti all'avita eredità *per capita*, oppure *per stirpes*, non sembra molto difficile a comprendersi da quelle cose che abbiamo annotate nello scolio dell'antecedente paragrafo (2).

(1) E questo è il fondamento della successione dei figli di primo grado *in capita*, e di quelli degli ulteriori gradi *in stirpes*. Che poi questa successione sia molto conforme all'equità naturale, egli è manifesto dal perchè se tutti succedessero *in capita*, la condizione de' figli superstiti diverrebbe peggiore per la morte del fratello o della sorella, migliore quella dei nipoti per la morte de' genitori, e quindi non vedrebbesi alcuna uguaglianza. Imperocchè se il padre possedesse cento ducati, ed avesse quattro figli, in tal caso ciascuno di essi dovrebbe ricevere ducati venticinque. Or suppongasi che uno di questi quattro figli, turbato l'ordine della natura, sia morto prima del padre, lasciando a costui sette nipoti. In questo caso se tutti questi succedessero *in capita*, ognuno verrebbe ad aver ducati dieci, e così per la morte del fratello i tre figli di primo grado avrebbero perduto ducati quarantacinque, ed i sette nipoti per la morte prematura del padre guadagnato altrettanto. Se dunque non si può assegnar ragione, per la quale la morte del fratello debba togliere ai fratelli ed alle sorelle qualche cosa dalla paterna eredità, ed aggiugnerla ai nipoti, neppur si può indicare qualche ragione la quale autorizzi a potersi ammettere ugualmente *in capita* i figli ed i nipoti.

(2) Imperocchè neppure in questo caso si può assegnare una ragione per la quale a cagione della morte prematura dei genitori la condizione di una stirpe debba migliorarsi, e quella dell'altra peggiorarsi. Il chè dovrebbe certamente avvenire, quante volte i soli nipoti superstiti fossero ammessi *in capita*. Infatti suppongasi il caso, che chi ha cento ducati abbia perduto quattro figli, ma che del primo sia superstite un nipote, del secondo due, del terzo tre, e del quarto quattro nipoti. Se fossero sopravvivuti i figli, ciascuno di essi avrebbe avuto cinque ducati, e trasmesso altrettanto ai propri figli. Or se, essendo essi premorti, i nipoti fossero chiamati a succedere *in capita*, ciascuno riceverebbe ducati dieci, e per conseguenza un nipote del primo figlio perderebbe quindici ducati, i due del secondo, cinque; all'incontro i tre del terzo guadagnerebbero ducati cinque, ed i rimanenti quattro del quarto ducati quindici. Or essendo ciò un assurdo, è anche assurdo, che i nipoti in questo caso debbano succedere *in capita*.

§. CCCI. *Successione degli ascendenti.* Perchè alla mancante linea de'discendenti la più prossima è quella in cui si descrive la serie degli ascendenti ovvero progenitori (§. CCXVI), perciò con ragione si deduce, che a costoro debbesi deferire in preferenza degli altri la luttuosa eredità dei figli (1); in tal guisa però che il più prossimo di grado esclude i più rimoti, e che quelli del medesimo grado vengono insieme ammessi: nè qui il dritto di natura ci suggerisce una giusta ragione, per cui fra più ascendenti del medesimo grado l'eredità dei figli debbasi dividere secondo le linee: tanto vero che queste ed altre simili cose sembrano doversi decidere piuttosto col dritto civile.

§. CCCII. *Successione de' collaterali.* Finalmente dalla medesima regola da noi più volte citata (§. CCXCVI) segue: 1. che mancando anche gli ascendenti sembra che i più prossimi alla successione debban esser quelli della linea obbliqua o collaterale che sono i più prossimi di grado al defunto; 2. che non v'ha ragione, per cui debba aver luogo tra collaterali il dritto di rappresentazione (2), e molto meno pone divario fra essi o la duplicità del vincolo, o l'origine de' beni di colui al quale succedono; 3. che essendo molti eredi collaterali del medesimo grado, anche in questo caso debbon dividersi ugualmente fra loro l'eredità; nè importa punto in quale generazione sieno congiunti al defunto, mentre era nell'arbitrio di costui l'istituire un altro erede quante volte non avesse voluto beneficare colle sue facoltà anche i congiunti più rimoti.

(1) Ciò sembra tanto conforme alla retta ragione, che sebbene la legge divina prima di ogni altro chiami alla successione i figli ed in mancanza di questi le figlie; indi i fratelli e poi gli zii, e par che non abbia alcuno riguardo ai genitori, *Numer. 28, 8;* ciò non ostante Filone *de vita Mosis lib. III, p. 689*, ci avverte doversi ciò supplire e farlo derivare dalla retta ragione: *imperocchè*, egli dice, *sarebbe cosa da stolto il credere, che debba concedersi allo zio l' eredità del figlio del fratello come congiunto al padre; e togliersi poi allo stesso padre. Ma perchè la legge di natura prescrive che i figli succedano ai genitori, non già i genitori ai figli* (ove Filone indubitatamente prende il dritto di natura per l'ordine di natura), *perciò si è questo taciuto dalla legge divina come di cattivo augurio e contrario ai voti paterni, affinchè non sembrasse che i genitori volessero ritrarre lucro dalle immature morti de' loro figli e dall' inconsolabile lutto; indirettamente però ha chiamato i medesimi a quel dritto che concede agli zii ad oggetto e di conservare il decoro e di far rimanere i beni nella famiglia.* Nè discorrono altrimenti i Talmudisti, la cui dottrina riguardante la successione degli ascendenti è stata accuratamente spiegata da Seldeno *de success. in bona def. ad leges Hebr. cap. 12.*

(2) Imperocchè se la successione in preferenza degli altri si deve a coloro, in grazia de' quali il defunto ha principalmente acquistato i suoi beni, e li ha conservati con tanta cura e sollecitudine (§. CCXV); se anche l'esperienza c' insegna, che l'amore verso i discendenti più rimoti se non suol essere più veemente, almeno non è minore di quello verso i più propinqui; ci pare potersi giustamente dedurre, che gli avi non vogliono che fosse tolta ai nipoti cosa alcuna di ciò che dovevasi ai loro genitori, e per conseguenza in forza della loro presunta volontà debbono i nipoti succedere nei dritti de'loro genitori. All'incontro la stessa esperienza insegna che l' amore nella linea collaterale decresce quasi in ciascun

§. CCCIII. *Molte cose riguardanti questa materia restano in arbitrio de' legislatori.* E fino a questo termine la successione dei congiunti è riconosciuta dalla retta ragione. Perchè poi ognuno facilmente comprende che tutte queste cose riguardano piuttosto il dritto di natura permissivo che precettivo, perciò nessuno potrà di leggieri negare, che molte cose non sieno qui permesse ai legislatori, affinchè i medesimi possano stabilire quello che debba farsi in parecchi casi dubbiosi, e adattare le loro leggi al fine ed al vantaggio della repubblica (§. XVIII). E quindi è facile a rendersi la ragione, per la quale i legislatori vogliono che si provegga eziandio al coniuge sopravvivente, e per cui quasi in nessun altro articolo di dritto, quanto in questo delle successioni intestate, sono maggiormente discrepanti le leggi e gli statuti delle diverse provincie, anzi anche de' municipî, vale a dire delle medesime città.

§. CCCIV. *Se si possan dare eredi necessarî?* E perchè tutto questo dritto di succedere deriva dalla volontà presunta (§. CCLXXXV), ed all'incontro colui il cui consenso si presume, può a suo arbitrio o accettare o ripudiare l'eredità (§. CCXCIV); perciò vede ognuno che il dritto di natura non conosce eredi necessarî (1), e per conseguenza nessuno *ipso jure* è erede *ab intestato*, ma diviene tale mediante il consenso espresso o colle parole o per mezzo di fatti.

§. CCCV. *In che maniera l'erede succeda nei dritti e nelle obbligazioni del defunto?* Del resto ove taluno ha una volta stabilito di succedere ad un altro, egli è molto giusto che succedendo nel luogo di costui si reputa di essergli succeduto benanche ne' dritti e ne' pesi (§. CCLXVII). Da ciò segue che l'erede o che succeda in forza della vera disposizione del defunto o della volontà presunta di esso, acquista tutti quei dritti del medesimo che non sono rimasti estinti colla morte, e perciò non può lagnarsi, se viene obbligato a soddisfare, per quanto comportano i beni dell'eredità, le di lui obbligazioni (2).

grado, e perciò non segue che e. g. il figlio del fratello sia presso lo zio nello stesso luogo del fratello. Quindi non vi è alcuna ragione che possa persuadere che anche i figli dei fratelli debbano insieme con gli altri fratelli concorrere nell'eredità.

(1) E ciò anche si dimostra dal perchè la retta ragione ignora assolutamente il motivo, per cui i giureconsulti romani chiamarono alcuni eredi *necessarî*, altri *suoi e necessarî*, ed altri *volontarî ed estranei*. Imperocchè prima di ogni altro siffatta qualità e differenza di eredi riguarda specialmente gli eredi testamentarî, i quali abbiamo già detto non riconoscersi dal dritto di natura (§. CCLXXXVII), perchè nessun servo succede *ab intestato* come erede necessario. In secondo luogo il testamento presso i Romani era come una legge privata. Imperocchè stimavano che il testatore poteva dar legge ai suoi, cioè ai servi ed ai figli, la gloria de' quali consisteva tutta nell'ubbidienza, non già agli estranei non soggetti alla potestà del testatore. Quindi chiamavano i primi eredi *necessarî*, ed i secondi *volontarî* (*Elem. sec. ord. Instit.* § *585*). Se dunque il dritto di natura ignora tutte queste cose, è certo anzi certissimo che neppur conosca tale differenza di eredi.

(2) Non è dunque l'erede tenuto di pagare *in solidum* tutti i pesi del defunto.

## CAPITOLO XII.

### DEI DRITTI E DEI DOVERI CHE DERIVANO DAL DOMINIO

§. CCCVI. *Triplice effetto del dominio.* Il dominio è il dritto di poter escludere tutti gli altri dall'uso di qualche cosa (§. CCXLI). Or mentre noi escludiamo gli altri dall'uso della cosa, veniamo ad indicare che noi soli abbiamo il dritto di servirci della medesima. Da ciò deriva il primo effetto del dominio, *la libera disposizione* della cosa propria, cioè la facoltà di applicare la cosa a qualunque uso, anzi di farne anche abuso e di alienarla a nostro arbitrio. Inoltre qualora possiamo escludere gli altri dall'uso di qualche cosa, noi riteniamo la medesima con siffatta intenzione, e perciò tra gli effetti del dominio si annovera benanche il *possesso.* Finalmente anche allora noi escludiamo gli altri dall'uso della cosa nostra, quando ripetiamo la medesima da un altro posseduta; e perchè il ripetere la cosa propria da un altro posseduta è lo stesso che *rivendicarla*, perciò segue che tra i più celebri effetti del dominio debbesi anche annoverare il dritto di *rivendicare* dalle mani di chicchessia la cosa nostra (1).

§. CCCVII. *Quindi il padrone ha la facoltà di percepire tutto l'utile che deriva dalla cosa sua.* Se dunque colui che ha la *libera disposizione* delle cose sue, gode la facoltà di adoperarle a qualunque uso (§. CCCVI), segue che può egli percepire tutto l'utile che deriva non solo

Imperocchè se l'erede pel solo motivo di avere acquistati i beni del defunto deve soddisfare a quello che costui dovea per effetto di compra o di affitto, e ad estinguere ogni altro di lui debito, egli è evidente non potersi dar ragione, per la quale l'erede sia tenuto di soddisfare più di quello che comportano le forze dell'eredità. Oltracciò quel rigore del dritto romano, mercè il quale l'erede succede in tutte le obbligazioni del defunto, poggia sulla finzione, che l'erede si reputa l'istessa persona del defunto, *l.22. D. usucap. l. 14. C. de usufr. Novell. 48, praef. Ant.* Dadin. Alteserra *de fiction jur. tract. l. cap. 20, p. 48.* Quale finzione ignorandosi dal dritto di natura, è manifesto che non si conosca dallo stesso neppur quello che ne deriva.

(1) Tutti questi effetti del dominio sono riconosciuti dal dritto romano. Imperocchè quello che il giureconsulto Caio *l. 2.D. si a par. quis. man.* scrive, cioè *che sia cosa ingiusta che gli uomini ingenui non abbiano la libera alienazione delle cose loro*, esso riguarda *la libera disposizione*. Così Paolo *l. 3, §. D. de adqu. vel amit. posses.* anche dal dritto di possedere che compete al solo padrone deduce, *che più persone non possono possedere la cosa medesima* in solidum, ed essere *contro la natura che mentre io posseggo una cosa, anche tu sembri possederla; che anzi può stare insieme presso due persone il medesimo possesso non altrimenti che tu puoi stare in quel luogo medesimo, in cui io sto, ovvero puoi sedere ove io seggo.* In quanto alla *revindica della cosa* come quella ch'è la principale azione che deriva dal dominio, il tutto è noto e risaputissimo. Quindi con ragione si annovera tra i *temi paradossi* il seguente, cioè che il padrone d'una trave, benchè n'abbia il dritto nascente dal dominio, pure allorchè quella è messa in opera non può rivendicarla. §. 28. *Inst. de rer. divis.*

dalla sostanza di esse, ma ancora dalle accessioni e dagli accrescimenti per quanto i medesimi si possono acquistare dal padrone (§. CCL), e per conseguenza non solamente può far suoi i frutti, ma benanche o consumarli o comunicarli con gli altri, o con qualunque titolo trasferirli in altri qualunque sieno. Che anzi potendosi spesso aumentare i frutti e gli annuali proventi mediante una naturale industria ed una cultura più diligente, può perciò il padrone senza ostacolo alcuno cambiare la faccia della cosa sua, e renderla in questo modo più utile (1), purchè con ciò non alteri ad un altro il suo dritto.

§. CCCVIII. *Egli ha benanche la facoltà di distruggere e corrompere la cosa sua.* E perchè compete al padrone anche la facoltà di abusare della cosa sua, cioè di consumare la cosa coll'uso o di distruggere la medesima ed il frutto, *Donat. ad Terent. Andr. prolog. v. 5*, perciò segue che il padrone può non solamente distruggere la cosa soggetta al suo dominio, ma ancora corromperla, purchè ciò non si faccia con tale intentenzione che un altro ne soffra danno (2). Imperocchè sebbene siffatta corruzione delle cose nostre le quali potrebbero essere agli altri utili e vantaggiose, sia opposta all'amore d'umanità, ed offenda l'altrui dritto imperfetto (§. CCXVII), non offende però la giustizia espletrice colui il quale facendo uso del suo dritto abusa delle cose sue o senza alcuna urgente necessità le corrompe.

§. CCCIX. *Come pure quella di alienarla.* Perchè finalmente la libera facoltà di disporre che abbiamo detto competere al padrone, racchiude in sè anche il dritto di alienarla (§. CCCVI), egli è perciò facile a comprendersi che il padrone può spogliarsi del proprio dominio e sotto qualunque condizione trasferirlo in un altro tanto nel tempo futuro che nel presente, e concedere ad un altro qualsivoglia comodo, anzi qualunque dritto sulla cosa propria, e per conseguenza può a suo arbitrio costituire a favore di qualcheduno il dominio utile, l'usufrutto, l'ipoteca, il pegno, purchè non gli faccia ostacolo nè la legge nè il patto nè altra più valida disposizione.

(1) Che una tale facoltà competa al solo padrone, può servire di argomento per dimostrarlo il dritto dell'usufruttuario, dell'usuario, del comodatario, e del conduttore, il quale dritto perchè si esercita non già in una cosa propria, ma bensì in una cosa aliena, perciò non racchiude nel suo concetto siffatta facoltà di cambiare a capriccio la cosa, quantuoque ognuno di essi goda il dritto di percepire i frutti, ma la facoltà di cambiare e. g. la faccia del fondo è propria del solo padrone, nè può arrogarsela l'usufruttuario il comodatario o il conduttore se non col permesso del padrone.

(2) Imperocchè colui che corrompe la cosa sua coll'idea che un altro ne possa soffrir danno, egli viene a far ciò coll'intenzione di offenderlo, e seguendone l'evento effettivamente l'offende. Se dunque chi offende un altro, viola il primo ed assoluto precetto del dritto di natura (§. LXVIII), ne segue che agisce anche contro il dritto di natura colui il quale corrompe le cose sue, affinchè un altro ne venga danneggiato. Ed a questo proposito si rapporta il delitto di quel padrone che avvelena i fiori del suo giardino, affinchè con ciò morissero le api del vicino. Quintil. *Declam. 13.*

§. CCCX. *Il medesimo ha eziandio la facoltà di prendere e ritenere il possesso.* E perchè anche il possesso si annovera tra gli effetti del dominio (§. CCCVI), perciò facilmente si vede che il padrone può non solo prendere il possesso della cosa sua, ma benanche contro chicchessia difenderlo, e perciò anche respignere la forza colla forza. Nè importa peranco, se alcuno possegga egli stesso o per mezzo d'un altro: anzi il possesso una volta acquistato può senza dubbio ritenersi colla sola intenzione anche da un assente per fino a che un altro non se ne impadronisca (1).

§. CCCXI. *E finalmente il dritto di rivendicarla.* Se in fine tra gli effetti del dominio si annovera anche il dritto di *revindica* (§. CCCVI), segue che possiamo far uso di questo nostro dritto contro qualunque possessore della cosa nostra, nè, per quello riguarda la restituzione di essa, importa punto, se quegli ritenga la medesima con buona o mala fede, ed anche se il medesimo ci sia noto o ignoto, perchè da noi non si domanda ciò che ci appartiene per qualche fatto antecedente, ma si ripete la cosa nostra in forza del dritto che rappresentiamo in essa. Inoltre perchè il rivendicare e ripetere la cosa propria non è lo stesso che comprarla di bel nuovo, egli è chiaro, che il padrone che rivendica la cosa sua, non è tenuto di restituire il prezzo, sebbene l'equità non permetta ch'egli divenga più ricco col danno altrui (§. CCLVII) e ricusi di pagare le spese necessarie ed utili dal possessore erogate sulla cosa (2).

§. CCCXII. *Fino a qual termine il padrone possa rivendicare le accessioni ed i frutti della cosa sua?* Se dunque colui nel cui dominio trovasi la cosa, con ragione può rivendicarsi anche le accessioni e tutti i frutti che da quella derivano (§. CCCVIII), non senza motivo si cerca sapere, se il possessore di buona fede sia tenuto di restituire al padrone che rivendica la cosa sua tutte le accessioni e tutti i frutti ritratti dalla cosa aliena ed anche tutto il lucro. Noi così brevemente risolviamo questo punto. Colui che in buona fede e con giusto titolo possiede una co-

(1) Imperocchè il possesso è la detenzione della cosa, dal cui uso abbiamo stabilito escludere ogni altro (§. CCXXXI). Per quanto tempo adunque abbiamo risoluto di escludere gli altri dall'uso della cosa, per tanto tempo noi non l'abbiamo tenuta come abbandonata (§. CCXL). Dunque una siffatta cosa non può dirsi di nessuno, nè peranco compete ad alcuno il dritto di occuparla. Quella cosa poi che nessuno ha dritto di occuparla, si può indubitatamente possedere da un assente anche colla sola intenzione.

(2) A questo si rapportano senza dubbio anche quelle spese senza di cui neppure lo stesso padrone avrebbe ricuperata la cosa sua dalle mani dei rapitori, specialmente se il possessore l'ha ricuperata coll'idea di restituirla al padrone. Così Pufendorff nel suo trattato del dritto di natura e delle genti 4, 12, 13. In questo luogo Erzio riferisce un elegante esempio ricavato da Famiano Strada, *Decad. l. de bell. belg. lib. 7, ad ann. 1571*. Imperocchè avendo alcuni mercadanti di Anversa comprate alcune merci preziosissime del valore di più di cento mila ducati rubate da un soldato spagnuolo nella città di Malines coll'averne pagato il prezzo di ventimila ducati, i padroni le riebbero dopo la restituzione di questa somma, perchè non le avrebbero ricuperate con minore dispendio, anche se avessero voluto sperimentare per via giuridica i loro dritti.

sa, finchè non si sa il vero padrone, gode la facoltà di escludere tutti dall'uso della cosa da lui posseduta. Chi gode una tale facoltà, sta invece del padrone (§. CCXXX), quindi nessuno potrà dubitare ch'egli debba godere tutti que' dritti che godrebbe lo stesso padrone. Ma ciò non ostante perchè chi possiede di buona fede la cosa altrui non è il vero padrone, perciò non vi è ragione, per cui debba farsi più ricco col danno del vero padrone, siccome all'incontro non v'è ragione, per la quale il padrone possa rivendicarsi i frutti non esistenti che non sono stati prodotti mediante la sua cura ed industria (1).

§. CCCXIII. *Le accessioni ed i frutti si debbono al padrone.* Se dunque nè l'uno nè l'altro deve farsi più ricco coll'altrui danno (§. CCCXIII), segue che si debbono restituire al padrone che rivendica la cosa sua anche le accessioni come quelle delle quali già si sa il padrone, e perciò il medesimo con ragione può domandare (2) anche i frutti esistenti e pendenti, dedotte però prima le spese erogate per essi, perchè il padrone diverrebbe più ricco col danno del possessore di buona fede, se rivendicasse quei frutti pei quali egli non ebbe alcuna cura.

§. CCCXIV. *I frutti percepiti e consumati si devono al possessore di buona fede.* E perchè l'accessione naturale del cui padrone non costa, come cosa di nessuno cede all'occupante, nè si deve altrimenti dire in riguardo ai frutti civili (CCCXII); perciò segue che i frutti percepiti con ragione si debbono al possessore di buona fede, che ha prestata tutta la diligenza e la cultura per la loro percezione, purchè con quelli non siasi fatto più ricco (§. CCXII) (3).

(1) Imperocchè l'accessione naturale, del cui dominio non costa, si reputa come cosa di nessuno (§. CCLI), e perciò cede all'occupante. Se dunque i frutti sonosi occupati dal possessore di buona fede il quale li ha prodotti ponendo in attività ogni sua cura ed industria, non v'è ragione, per cui debbansi a lui togliere cotesti frutti. E quindi non fuor di proposito dice il dritto giustinianeo *che per una naturale ragione è piaciuto che per la cultura e cura sieno del possessore di buona fede i frutti da lui percepiti* §. 35. *Inst. de rer. divis.* Nè è diversa la ragione, per cui al medesimo si attribuiscono i frutti civili. Poichè se mentre questi frutti si sono percepiti, similmente non si sapeva il vero padrone di essi, e fraditanto il padrone della cosa dalla quale si ricavarono, non ebbe alcuna cura de'medesimi, con ragione anche s'appartengono al possessore di buona fede, fino a che non sopraggiunga il vero padrone.

(2) Grozio *de jure belli et pac.* 2, 8, 23, concede ciò, ma solamente per quello che riguarda i frutti naturali. Ma siccome anche i frutti industriali sono un'accessione del fondo, e tale, che di essa si conosce abbastanza il padrone; così non si può ideare una ragione, per la quale il possessore di buona fede possa farli suoi. Il padrone però non può in alcuna maniera ricusare di restituire le spese, perchè altrimenti domanderebbe i frutti che non sono stati prodotti dalla sua cura ed industria (§. CCCXII). Per cui gli Ebrei con un parlare proverbiale notarono come uomo *duro ed austero colui che miete ove non ha seminato, e raccoglie ove non ha sparsa alcuna semenza.* Matth. 25, 24. Luc. 19, 21.

(3) I giureconsulti seguono un siffatto principio nella petizione dell'eredità *l.* 25, §. 11, *et* §. 15, *l.* 36, §. 4, *l.* 40, §. 1. *De de hered. petit.* All'incontro nella revindica della cosa concedono senza distinzione alcuna i frutti percepiti al pos-

§. CCCXV. *Se il possessore di buona fede sia tenuto di prestare l'estimazione della cosa consumata, distrutta o alienata?* Dalle medesime regole, cioè che il possessore di buona fede sta invece del padrone, e che il medesimo non deve farsi più ricco col danno altrui (§.CCCXII), si deduce che se egli avrà di buona fede consumata la cosa, non debb'essere obbligato di restituirla al padrone ugualmente che non è tenuto alla restituzione della cosa medesima se questa per casualità fosse perita presso di lui; è tenuto però il medesimo di restituirla o rifarne il padrone, quante volte avrà venduta più cara la cosa acquistata o con nessuno o col minimo prezzo, perchè volendosi ritenere per sè il guadagno, diverrebbe in questa maniera più ricco coll'altrui danno: all'incontro cessa una tale obbligazione, ogni volta che il padrone avrà conseguito da un altro il prezzo della cosa sua, tanto perchè in tal caso il possessore di buona fede si è fatto senza dubbio più ricco, ma senza danno del padrone; quanto perchè il padrone deve aver premura non di far guadagno, ma di evitare il danno.

§. CCCXVI. *Che cosa sia tenuto di restituire il possessore di mala fede?* E perchè le cose fin qui discorse riguardano solamente il possessore di buona fede; ed all'incontro il possessore di mala fede non sta invece del padrone, nè può servirsi del pretesto che a lui non costa del vero padrone, e per conseguenza cessano tutte le ragioni, per cui possa il medesimo far qualche lucro sulla cosa altrui o su i frutti di essa; perciò è manifesto che il possessore di mala fede è assolutamente obbligato di restituire non solo le cose esistenti, ma ancora l'estimazione del giusto prezzo delle cose consumate ed alienate, e molto più di tutti i frutti ch'egli ha o percepiti o almeno ha potuto percepire, e nello stesso tempo di dover soffrire qualunque caso fortuito (1).

§. CCCXVII. *Qualche volta gli effetti del dominio vengono ristretti dalle leggi civili.* E questi sono i dritti che naturalmente derivano dal

sessore di buona fede, e credono che non debba punto importare, se il medesimo con tali frutti siasi o no fatto più ricco. *l. 4, §. 2. D. de adqu. rer. dom.* Ma la ragione di tal divario è tutta civile, nè può derivare dalla retta ragione. Imperocchè nella petizione dell'eredità come giudizio universale si dice che il prezzo succede in luogo della cosa, non già ne'giudizi singolari, qual è appunto la revindica della cosa. Ma il dritto di natura non fa tale distinzione, e per conseguenza è cosa molto giusta che i frutti percepiti, mercè i quali taluno si è fatto più ricco, si restituiscano indistintamente al vero padrone. Strikio, *Us. mod. Digest. 6, 1, 12*, attesta che così si pratica oggigiorno anche nel foro.

(1) Imperocchè sebbene il caso fortuito ordinariamente non venga imputato ad alcuno (§.CVI), questa regola però non ha luogo, quante volte è dipenduto dall'agente l'essere tal caso avvenuto (*ibid.*), perchè allora non è il solo caso, ma vi è nello stesso tempo la colpa. Ora il possessore di mala fede poteva e doveva restituire al padrone la cosa sua, e se avesse ciò egli fatto, si sarebbe industriato dal canto suo, affinchè la cosa non fosse perita presso di lui. Perciò egli è tenuto di soffrire anche il caso. Quindi con ragione dicono i giureconsulti che il predatore ed il ladro debbono soffrire il caso, perchè sono sempre morosi a restituire, *quia semper in mora sint. l. 8, §, 1, D. de condict. furt.*

dominio delle cose. E perchè è proprio del dritto civile l'adattare le azioni indifferenti alla salvezza di ciascun popolo e repubblica (§. XVIII), e per lo più importa alla repubblica che nessuno faccia cattivo uso della cosa sua §. *Inst. de his, qui sui vel alieni jur. sunt*; perciò non è meraviglia, se il dominio venga qualche volta ristretto in più angusti limiti da coloro che preseggono alle città, e quindi qualche volta la libera disposizione, tal altra il dritto di prendere possesso, e qualche fiata il dritto di revindica o si tolgono affatto ai padroni o non si concedono ai medesimi che con qualche restrizione (1).

§. CCCXVIII. *Qualche volta si restringono per mezzo de' patti, e delle disposizioni dei primi padroni.* Se anche il padrone può disporre delle cose sue tanto tra vivi, che per causa di morte (§. CCLXVIII), ed in tal caso si trasmette in un altro soltanto quello che chi aliena ha voluto trasmettere (§. CCLXXIX), egli è chiaro che anche per effetto del patto e della disposizione del primo padrone si possono restringere gli effetti del dominio (2), ed allora il possessore non può arrogarsi più di quello che ha ricevuto dal primo padrone, purchè colui in favore del quale si è fatta tale restrizione, non voglia rinunciare spontaneamente al suo dritto, o cessi di vivere, o finalmente perda per giusta causa il suo dritto.

§. CCCXIX. *Nessuno può a torto impedire al padrone l'uso della cosa sua, o recargli danno.* E fin qui abbiamo discorso quanto basta intorno ai *dritti* che nascono dal dominio. Se dunque sono tra loro corre-

(1) Così noi vediamo, che le leggi civili tolgono *la libera disposizione delle cose* ai pupilli, ai furiosi, ai prodighi, ed ai minori. Le medesime non permettono che il legatario prenda possesso della cosa legata sebbene sia padrone della medesima, e concedono all'erede l'azione dell'interdetto contro coloi il quale a suo arbitrio se n'è impossessato: *quod legatorum tot. tit. D. quod legat.* Finalmente è cosa risaputa che quegli le cui travi sono state unite insieme da un altro, sebbene non perda il dominio della materia, non può però secondo le leggi delle dodici tavole §. *29 Inst. de rer. divis. l. 7 D. de adqu. rer. dom.* rivendicar le travi unite. Tanto vero che non vi è effetto del dominio che le leggi civili rilasciano sempre ed in ogni luogo salvo ed intero, ogni volta che tutt'altro richiegga la salvezza della repubblica, quale salvezza con ragione si considera dai sommi imperanti come legge suprema in quelle cose che riguardano il dritto di natura permissivo. Imperocchè potendo ciascuno rinunciare a quelle cose che gli vengono concedute dal dritto permissivo (§. XIII), alle medesime ha potuto rinunciare anche il popolo che si è coalizzato in città, ed a quelle ci rinunciò effettivamente quando sottomise la sua volontà alle leggi della suprema potestà.

(2) Così qualche volta per effetto della disposizione del primo padrone viene ristretto e molto limitato il dritto di percepire tutto l'utile dalla cosa sua, se su di essa si costituisce in beneficio altrui l'usufrutto, la servitù, e l'anticresi (§. CCLXXIX). Talvolta si toglie al padrone la libertà di disporre, di distruggere, e di alienare la cosa, qualora gli viene concesso soltanto il dominio utile (§. CCLXXIX), oppure la cosa si sottopone a fedecommesso, ec. Quindi dopo costituito l'usufrutto, si restringe anche il dritto del possesso, il quale per altro non si può negare al padrone; siccome conceduto ad alcuno il dominio utile, il padrone superiore o diretto non ha più nè il dritto di possedere la cosa nè di rivendicarla, per quello però che riguarda il dominio utile.

lativi il *dritto* e l'*obbligazione*, e quindi posto il dritto si pone anche l'obbligazione (§. VII), segue che quanti sono gli effetti del dominio in riguardo al padrone, altrettante sono le obbligazioni che hanno gli altri verso il padrone. E perchè il padrone deve aver *libera* la disposizione delle cose sue (§. CCCVI), perciò gli fanno *ingiuria* coloro che lo impediscono nel disporre delle medesime o nel percepire i frutti (1); ed all'incontro gli recan danno tutti quelli che corrompono qualunque delle cose di lui, dei frutti e delle accessioni. E se costui il quale non ha dubbio di alterare o corrompere ciò che riguarda la felicità e perfezione d'un altro, certamente l'offende (§. LVXXII); se non si deve offendere alcuno (§. CLXXVIII); con ragione si deduce che non si deve fare ingiuria ad un altro per mezzo d'un impedimento che si opponga alla di lui libera disposizione, nè recargli danno, e per conseguenza quante volte si sarà fatta alcuna di queste cose, l'autore dell'ingiuria o del danno è tenuto non solo a risarcire il danno, ma ancora a pagar la pena.

§. CCCXX. *Nè direttamente nè indirettamente alterare o disturbare il suo possesso.* Poichè quindi anche il *possesso* s'annovera tra gli effetti del dominio, ossia tra i dritti del padrone (§. CCCVI), perciò seguita essere nostro dovere di permettere che ciascuno possegga pacificamente la cosa sua senza togliergli suo malgrado nè direttamente nè indirettamente il possesso di essa. Che se può provarsi che alcuno abbia fatto qualcuna di siffatte cose, egli come offensore è tenuto non solo di risarcire tutto il danno, ma ancora di pagar la pena che si avrà meritata (§. CCXI).

§. CCCXXI. ***Si fa ciò direttamente per mezzo del furto, della rapina, e del discacciamento forzoso.*** Taluno può *direttamente* alterare ossia turbare il possesso altrui o per mezzo d'una violenza manifesta, o mediante un'involazione segreta. Quest'ultimo fatto si chiama *furto*; il primo, se viene commesso in una cosa mobile, dicesi *rapina*; se poi in una cosa immobile, *violenza*, o *discacciamento forzoso*. Il furto dunque non è altro che un'involazione segreta della cosa altrui fatta senza saputa e contro voglia del padrone a motivo di far lucro (2): la rapina è un'involazione violenta dell'altrui cosa mobile fatta contro voglia del padro-

(1) Imperocchè anche i giureconsulti romani chiamavano *ingiuria* non solamente qualunque contumelia altrui recata con parole o con fatti, ma benanche quel fatto, mediante il quale taluno proibisce un altro di servirsi della cosa pubblica, oppure sua, o si arroga una certa libera disposizione sulla cosa aliena. Quindi in virtù della legge Cornelia è accusato coll'azione d'ingiuria colui il quale colla forza è entrato nell'altrui casa *l. 5, pr. D. de injur.*; colui che ha proibito un altro di pescare nel mare, o di tirare la rete, che i Greci chiamano *sagene*, o di lavare in pubblico, o di sedere in pubblico teatro, o non gli ha permesso di agire, di sedere, e conversare in qualunque altro luogo; e quegli che ci ha impedito *di servirci della cosa nostra, l. 13, §. 7, D. eod.*

(2) Imperciocchè se si toglie ad alcuno qualche cosa per fargli un affronto, ciò si chiama *ingiuria*; se poi ciò si fa per corrompere la medesima, dicesi *danno*. Così presso di Omero *Iliad. A. v. 22*, Minerva dice che Briseide venne rapita ad Achille per farsi a costui un affronto, *contumeliae causa.* Fu dunque tale rapi-

ne per far guadagno; la violenza finalmente è l'altrui forzoso discacciamento dal possesso della cosa immobile.

§. CCXXII. *Indirettamente per mezzo della frode.* Ma si può anche *indirettamente* turbare l'altrui possesso, quante volte taluno con parole e con fatti fraudolenti fa sì che un altro resti spogliato del suo possesso, e ciò noi chiamiamo *frode*. Se dunque anche in questa maniera alcuno può essere offeso; se nessuno deve fare ad un altro ciò che non vuole a sè fatto (§. CLXXVII), egli è evidente che si rendono rei d'un delitto non inferiore a quello dei ladri o rapitori coloro i quali con parole insidiatrici spogliano un altro delle cose sue (1), oppure non

mento ingiuria, non già furto o rapina. Si dice di aver cagionato piuttosto un danno, che commesso un furto colui il quale, come dice Orazio, *Serm. l. 3. v. 116*:

*Teneros caules alieni infregerit horti,*
. . . . . degli orti altrui
I cavolini smazzichi.
GARGALLO.

Finalmente commise un vero furto Caco, del quale dice Virgilio:

*Quatuor a stabulis praestanti corpore tauros*
*Avertit, totidem forma superante juvencas,*
*Atque hos, ne qua forent pedibus vestigia rectis,*
*Cauda in speluncam tractos, versisque viarum*
*Indiciis, raptos saxo occultabat opaco.* AEn. 8, v. 207.

Caco latron feroce e furioso
D'ogni misfatto, e d'ogni sceleranza
Ardito e frodolent' esecutore
Quattro tori involonne e quattro vacche
Ch'eran fior dell' armento, e perchè l'orme
Indicio non ne dessero, a rovescio
Per la coda gli trasse, e nella grotta
Gli condusse e celogli.
*Traduz. di* ANNIBAL CARO.

Del resto sebbene gli antichi credessero potersi commettere un furto anche di cose immobili ( Vid. *l. 38, D. de usurp. et usucap.* Gell. *Noct. Att.* 11, 18, Plin. *Hist. nat. 2, 68*, Gronov. *observ. l. 4, p. 42*); pure siffatta nozione di tal vocabolo non è regolare nè è stata ricevuta, e perciò con ragione ci asteniamo di farne uso.

(1) Imperocchè questi delitti convengono nel fine, mentre anche il ladro, il rapinatore, ed il frodatore si prefiggono per iscopo lo spogliare gli altri delle cose loro. Convengono nella causa impulsiva, per esempio, nel dolo. Che anzi qualche volta il frodatore è anche peggiore del ladro e del rapinatore, perchè sotto apparenza di amicizia inganna specialmente gli amici, e per consegnenza è più difficile il guardarci da lui, che dal ladro e dal rapinatore. Ottimamente dunque tali delitti sono congiunti dall'impareggiabile maestro di costumi Euripide *in Helena*, mentre dice: *Iddio odia la violenza, e comanda che ognuno possegga quanto si ha procacciato colla sua fatica, e non viva di rapine e ruberie. Si deve abborri-*

si fanno scrupolo di tor via qualche cosa dall'altrui patrimonio col rimuoverne i termini, coll'uso di scarsi pesi e di false misure, e con altre fraudolente azioni di simil fatta.

§. CCCXXIII. *La cosa altrui si deve restituire al padrone.* L'ultimo dritto che compete al padrone sulla cosa sua cioè *il diritto di revindica* deve assolutamente produrre l'obbligazione di *restituire* la *cosa altrui* al vero *padrone*. Or da quest' obbligazione si deduce che ognuno al quale anche senza sua colpa è pervenuta la cosa altrui, è tenuto di far diligenza, onde la medesima possa ritornare in poter del padrone (1), e perciò quella non si deve nascondere e celare, ma pubblicamente indicarla, affinchè il padrone dopo aver fatto vedere i titoli del suo dominio possa ripeterla: *Deut.* 22, *1*, *l.* 43, §. 4, *D. de furt;* e molto più il possessore dev' esser pronto a restituirla, se l'istesso padrone va in cerca di essa, oppure divulga la sua perdita per mezzo del banditore. Nell' uno e nell' altro caso però la stessa equità insinua primieramente che non si faccia tale restituzione a spese del possessore di buona fede, e secondariamente che costui non diventi più ricco per effetto della cosa altrui.

§. CCCXXIV. *Eccetto il caso in cui non comparisce il vero padrone.* Del resto se non comparisce il vero padrone, che va in traccia della co-

*re l'ingiusta e turpe opulenza.* Nessuno potrà negare che a tale ingiusta e turpe opulenza non si rapporti tutto quello che taluno ha sottratto agli altri con frode ed inganno.

(1) Nulladimeno anche quest' obbligazione di restituire la cosa al vero padrone non sempre può aver luogo, mentre talune volte la stessa *retta ragione* ci dissuade siffatta obbligazione, ed altre volte *le leggi civili* liberano il possessore dall' obbligazione di restituirla. L'esempio della prima eccezione ci vien dato dal furioso che richiede la spada da lui depositata: di esso parlan Seneca *de benefic.* 4, *10*, e Cicerone *de offic. l. 10*, 3, 25. Simili esempi vengono rapportati da Ambrogio *de offic.* 1, *ult.* Alla seconda eccezione si riferisce l'*usucapione* e la *prescrizione*. Che poi il diritto di natura non le riconosca, egli è certissimo. Imperocchè il tempo, che consiste nella sola relazione, non può per sua natura nè dare nè togliere ad alcuno il dominio. E perchè di sopra abbiamo fatto conoscere che il dominio della cosa nostra non può passare altrimenti ad un altro, che per mezzo della tradizione, egli è chiaro che nessuno può acquistarlo senza l'opera del padrone, nè costui perderlo senza opera sua. Sicchè l'usucapione e la prescrizione traggono l'origine dalle leggi civili, che le hanno introdotte pel pubblico bene *l. 1, D. de usurp. et usucap.* non solo, come dice Cicerone *pro Caecin. cap. 26*, per togliersi ogni inquietudine, e pericolo di litigi: *ut finis esset sollicitudinis et periculi litium*; ma ancora per istimolare gli uomini negligenti a rivendicare con maggior premura le cose proprie, qualora conoscessero essere migliore la condizione di quelli che sono accorti e vigilanti, che dei trascurati ed indolenti. Sebbene dunque Isocrate, *in Archidam. p. 234*, abbia scritto con penna verace *che tutti debbono essere persuasi che mercè la prescrizione di lungo tempo non solo viene a confermarsi il possesso tanto privato che pubblico, ma benanche a tenersi il medesimo in luogo di patrimonio;* pure da ciò non siegue, che debba subito riputarsi come precetto del dritto naturale quello di cui molti son persuasi. Questo intanto si è da noi avvertito, affinchè nessuno si faccia maraviglia, che nello spiegare la dottrina del dominio non abbiamo fatta alcuna menzione dell' usucapione e della prescrizione.

sa sua, quesla si reputa esser di nessuno (§. CCXLI), e per conseguenza con ragione cede al possessore di buona fede (§. *idem*) (1). E sebbene coloro i quali credono di avere eglino solamente la incumbenza di regolare coi consigli e con gli ammaestramenti le coscienze degli uomini, sogliono insinuare che si dispensino ai poveri quelle cose, del cui dominio non costa, non però si potrà chiamare ingiusto colui che facendo uso del suo dritto si determina di ritenere per sè una tal cosa non moralmente soggetta a dominio (*). *Vid. Nic. Burgund. ad consul. Flandr. lib. II. num. 1.*

## CAPITOLO XIII.

### DEL COMMERCIO DELLE COSE SOTTOPOSTE A DOMINIO

§. CCCXXV. *Per qual motivo incominciarono gli uomini ad aver bisogno di molte cose?* Dacchè si allontanarono gli uomini dalla comunione negativa, e s'introdusse il dominio, eglino cominciarono ad appropiarsi le cose utili in guisa, che non fossero in appresso astretti a concederne l'uso ad alcuno, e potessero ritenersele per loro ed applicarle ai proprî usi (§. CCXXXVI). Da ciò dovette necessariamente seguire che non tutti gli uomini possedessero le medesime facoltà, ma che taluni abbondassero di alcune cose, delle quali altri avessero massimo bisogno, e per conseguenza avvenne che taluno si trovò nella necessità di dover supplire a quello che gli mancava o coll'altrui ricchezza o coll'altrui opera. Anzi perchè non ogni terreno produce ogni cosa (2), la necessità costrinse gli

(1) Si aggiugne che il solo padrone gode del dritto di escludere gli altri dall'uso della cosa propria. Non comparendo dunque il padrone, nessun altro ha siffatta facoltà di escludere, e perciò il possessore di buona fede può senza ostacolo alcuno ritenere per sè la cosa. Ma perchè in alcuni luoghi il popolo o il principe si appropria le cose non soggette a dominio e che sono di qualche valore (§. CCXLII), è chiaro che il possessore di buona fede in que' luoghi ove si è introdotto un tal costume, deve presentare ai governanti della città le cose altrui, delle quali non si sa il padrone, ed attendere dai medesimi il *guiderdone*. Grot. *de jure belli et pac. 10, 11.*

(*) « Ma la morale cristiana ha delle ragioni sulla presuntiva volontà del padrone, perchè i beni da lui perduti cedano in opere di pietà ». (*N. T.*)

(2) A questo proposito si rapporta la seguente dotta osservazione di Virgilio, *Georg. 1, v. 54:*

*Hic segetes, illic veniunt felicius uvae:*
*Arborei foetus alibi, atque injussa virescunt*
*Gramina: nonne vides croceos ut Tmolus odores,*
*India mittit ebur, molles sua thura Sabaei?*
*At Chalybes nudi ferrum, virosaque Pontus*
*Castorea, Eliadum palmas Epiros equarum?*
*Continuo has leges aeternaque foedera certis*
*Imposuit natura locis, quo tempore primum*
*Deucalion vacuum lapides jactavit in orbem.*

*Gli stessi frutti*
*Non ogni terra a noi produce.* Questa

uomini a concedere agli altri quelle cose delle quali eglino abbondassero, e che colla loro arte ed opera avessero prodotto, e si acquistassero quelle, di cui fossero privi. Mentre fecero ciò, si disse che istituirono fra loro il *commercio*.

§. CCCXXVI. *Necessità del commercio*. Per verità se tutti gli uomini fossero animati dallo stesso impegno per la virtù, non vi sarebbe certamente ragione per cui alcuno avesse a temere la povertà. Imperocchè chi mai allora esitar potrebbe di dare generosamente ai bisognosi quelle cose delle quali egli abbonda? (§.CCXXI). Ma perchè da gran tempo si è raffreddato l'amore di amicizia e si vive in un secolo,in cui *si loda la virtude e non si pratica*; perciò si dovette ideare quella specie di commercio col quale taluno non solo per umanità e beneficenza, ma ancora per obbligazione perfetta fosse tenuto di trasferire in noi il dominio delle cose utili di cui abbiamo bisogno, e di aiutarci colle sue opere.

§. CCCXXVII. *Il commercio non potè altrimenti introdursi che per mezzo de' contratti*. Quindi per *commercio* noi non indendiamo altro che la comunicazione delle cose e delle opere necessarie ed utili con coloro che hanno bisogno di esse, derivata non dalla sola umanità e beneficenza, ma dall'obbligazione perfetta. Se dunque per mezzo del commercio o si prestano le opere o si trasferisce il possesso; e tale obbligazione non si deve estorquere ad alcuno senza sua saputa e contro sua voglia (§. CCCXX), segue che il commercio richiede il consenso dell'uno e dell'altro. E perchè tale consenso di due persone in riguardo alla comunicazione delle cose necessarie e delle opere nascente non dalla sola umanità, ma dall'obbliga-

Di biade, e quella più feconda d'uva,
Di frutti un'altra, e qui verdeggian l'erbe
Non da comandamento uman costrette
Ma per sè stesse. Or non veggiam di gruogo
La fronte ornato e 't sen risplender Tmolo?
L'avorio bianco i neri Indj mandarne?
E i Sabei molli l'odoroso incenso?
Nudi i Calibi 'l ferro, aver il ponto
Velenoso i Castor, portar la palma
Delle cavalle Eliade l'Epiro?
Queste diè leggi, e questi patti eterni
Confermò la natura in certi luoghi,
Allor che prima col marito Pirro
Gettò nel nuovo mondo le dur'ossa
Della nostra comune antica madre.

*Trad. di Bern. Daniello.*

Alle quali cose sono conformi quelle che più diffusamente cantò lo stesso poeta *lib. Georg. v. 109*, e che furono osservate da Varrone *de re rustica 1, 13*, da Ovidio *de arte am. 4, v. 758*, e specialmente da Seneca *Epist.57*, il quale dopo aver riferito il citato passo di Virgilio nel libro secondo delle Georgiche soggiunge: *coteste cose sono state distribuite e sparse per le regioni della terra, affinchè si rendesse necessario tra gli uomini il commercio, quante volte taluno che n' avrà bisogno, dimandasse qualche cosa da un altro*. Aristotile stabilisce la medesima origine in riguardo al commercio. *Nicomach. 5, 8, Polit. 1, 6*.

zione perfetta da noi si suole chiamare *contratto*, perciò è facile a comprendersi che i commerci non possono altrimenti esercitarsi che per mezzo dei contratti (1).

§. CCCXXVIII. *Molti contratti suppongono il prezzo delle cose e delle opere.* Se dunque il commercio consiste nella comunicazione delle cose e delle opere necessarie con coloro, i quali hanno bisogno di esse; e tale comunicazione deriva non dalla sola umanità e beneficenza, ma dal dritto perfetto (§ CCCXXVII); segue che di rado può avvenire che taluno possa o voglia gratuitamente comunicare con gli altri le sue cose ed opere, ma ciascuno vuole piuttosto riscuotere da un altro qualche cosa che gli sembra valere altrettanto che la cosa o l'opera che quegli deve all'altro dare. Sicchè quelli che vogliono contraccambiare le cose o le opere loro debbono indubitatamente paragonarle tra esse, e questo paragone non può altrimenti farsi che con assegnare a ciascuna cosa o opera la quantità ossia il proprio valore per cui viene ad osservarsi l'uguagliauza. E perchè siffatta quantità assegnata alle cose o alle opere, mediante la quale si può fare il paragone tra esse, è appunto il prezzo, perciò segue che il commercio e la maggior parte de' contratti non si possono inteudere seuza il prezzo delle cose (2).

§. CCCXXIX. *Il prezzo è o volgare o eminente.* Un tale paragone si fa o tra le opere, o si prende una certa comune misura, colla quale si paragonano tutte le altre cose ed opere. Se si fa la prima operazione, da essa nasce *il prezzo volgare*, che diamo a ciascuna cosa ed a ciascun' opera; se la seconda, siffatto prezzo si chiama *eminente*, perchè con una comune misura diamo il prezzo a tutte le cose in commercio (3): tale co-

(1) Molto a proposito fece la stessa osservazione Isocrate *Excerpt. ad vers. Callimach. p. 743. I patti*, egli dice, *hanno una forza sì grande, che la maggior parte delle cose tanto de' Greci che de' Barbari si trattano per mezzo di patti e di convenzioni. Infatti mercè i patti ci accordiamo ed esercitiamo i commerci. Per mezzo di essi si fanno i contratti tra noi: in forza de' medesimi si compongono non solamente le inimicizie private, ma benanche le guerre comuni. Di questo solo espediente come d'un bene comune tutti noi non cessiamo mai di farne uso.*

(2) Quindi i Greci con molta elegaoza chiamarono non meno i patti e i contratti che i commerci συνβολας. συμβολα, συμβολαια, cioè *paragoni*, e συμβολαια κοινωνικα *comune misura*, parole derivate απο του συμβαλλειν, cioè *dal paragonare o confrontare*. Imperocchè quelli i quali debbono tra loro permutare le cose o le opere, le paragouano tra esse, mentre ciascuno assegoa alla sua cosa o opera una certa quantità, ed in questa maniera ritrova la ragione o proporzione che quelle hanno tra esse. Così e. g. se fingiamo che la ragion dell'oro all'argento sia come undici a uno, noi veoiamo ad assegnare all'uoo e all'altro metallo la quantità morale ossia il prezzo. Fatto ciò è facilissimo che molti, non già tutti i contratti suppongano il prezzo. Imperocchè ve ne sono alcuni *gratuiti*, e perciò rettameote si dividooo i contratti in *onerosi*, quando è uguale l'obbligazione dall'una e dall'altra parte; in *benefici*, quando taluno si obbliga a dover gratuitamente prestare o fare qualche cosa ad un altro; e finalmente in *aleatori*, ne' quali domina in tal guisa la fortuoa, che ciò che riceve un altro, costui viene a riceverlo or gratuitamente, ed ora a titolo oneroso.

(3) Quindi sensatamente Aristotile *Nicom. 1, 9*, chiama il danaro: *la comune misura, alla quale si rapporta ogni cosa, e colla quale tutte le cose si misurano.*

mune misura presso di noi è il danaro. Nell' uno e nell' altro poi è necessaria assolutamente l' uguaglianza della cosa o dell' opera, e del prezzo.

§. CCCXXX. *In che maniera si debba definire il prezzo volgare?* Che sul principio del mondo abbia avuto luogo tra gli uomini soltanto il prezzo

Onde con ragione si dice che col danaro è vendibile quanto trovasi in commercio. Soltanto merita riprensione quello che fanno gli uomini, cioè sogliono col danaro stimare e vendere anche quelle cose che non sono in commercio, vale a dire la giustizia, la pudicizia, e la stessa coscienza. E questo stesso è ciò, contro di cui si scagliano i poeti. Orazio, *Serm. 2, 3, v. 94*, dice:

*Omnis enim res*
*Virtus, fama, divina, humanaque pulchris*
*Divitiis parent: quas qui construxerit, ille*
*Clarus erit, fortis, justus, sapiensve etiam et rex,*
*Et quidquid volet.*

Poichè veggiamo onor, fama, virtude
Il divino e l' uman, tutto inchinarsi
Alle care dovizie, ed esser chiaro,
E forte, e giusto, e sapiente, e re
E quanto altro egli vuol chi ne accatasta.

GARGALLO.

E Properzio 3, 11, così parla:

*Aurea nunc vere sunt saecula, plurimus auro*
*Venit honos, auro conciliatur amor;*
*Auro pulsa fides, auro venalia jura,*
*Aurum lex sequitur, mox sine lege pudor.*

È desso veramente il secol d'oro!
Tutti gli onor s'acquistano coll'oro;
E chi ritrosa fu, per or si piega;
Caccia l'oro la fede, i dritti vende;
Taccion le leggi innanzi ad esso, e tosto
Senza freno il pudor vinto s' arrende.

Simili cose si trovano sparse qua e là presso gli antichi, come presso Petronio *Satyr. cap. 137*, e ne'tempi più rimoti presso Menandro, di cui ci è rimasto il seguente elegantissimo sentimento in riguardo al ricco:

*Opta modo, quidquid volueris: omnia evenient:*
*Ager, domus, medici, supellex argentea,*
*Amici, judices, testes dederis modo,*
*Quin et deos ipsos ministros facile habebis.*

Comanda pur ciò che tu brami; è pronto
Tutto a' tuoi cenni, se dell'or sei largo:
Campi, palagi, medici, utensili
D' argento, amici, e giudici togati:
Avrai puranco i testimoni all' uopo,
Saran propizi i Numi a' voti tuoi.

volgare, egli è manifesto dal perchè il prezzo eminente non si poteva fissare senza il consenso di più persone. Ma il prezzo volgare fu imposto da ciascuno a suo arbitrio alle sue cose ed opere. Perchè poi ciò si fa coll'idea e col fine, onde ognuno possa procacciarsi quelle cose che gli mancano (§. CCCXXXV), segue che nel fissare il prezzo alle cose ed alle opere debbasi aver riguardo a coloro, dai quali vogliamo acquistare qualche cosa, e perciò si deve valutare tanto la cosa o l'opera nostra, quanto possa essere probabile, che quelli vogliono per tale prezzo farne acquisto (1).

§. CCCXXXI. *A quali circostanze debbasi aver riguardo nel definire il prezzo?* Se dunque si debbono valutar tanto le cose e le opere nostre, quanto è probabile, che voglia farne acquisto un altro, dal quale noi vogliamo acquistare qualche cosa (§. CCCXXX); egli è facile a comprendersi da ognuno, che il prezzo delle cose alle volte può divenire più caro per l'altrui necessità ed indigenza (2), ed alle volte per la rarità della cosa istessa: anzi si deve aver riguardo anche all'artifizio ossia manifattura, all'eccellenza dell'istessa cosa, alla fatica, alle spese occorse per la medesima, al pericolo nel quale si può incorrere per cagione di essa, e finalmente alla moltitudine o scarsezza di quelli che hanno bisogno della cosa o dell'opera nostra, e ad altre circostanze della medesima specie (*).

§. CCCXXXII. *Che cosa sia il prezzo di affezione?* Ci si può obbiettare che gli uomini sogliono dare alle cose loro un prezzo eccessivo, o per certo modo maggior di quello, con cui un altro vuole acquistarle, sia che quelle per l'autore di esse vengano stimate preziose, sia per la

(1) Imperocchè se supponiamo, che gli Arabi diano al loro incenso ed agli aromi un prezzo di tanto valore, che per una dramma di essi debban darsi cento tomoli di grano; nè eglino per l'incenso e per gli aromi riceverebbero il grano, perchè non vi sarebbe alcuno, il quale volesse permutare il grano con una condizione tanto ingiusta ed iniqua; nè gli altri potrebbero provvedersi di aromi, e per conseguenza in questo modo verrebbesi ad impedire il commercio, per attivarsi il quale s'inventò il prezzo delle cose e delle opere. Se dunque tali debbono essere i mezzi, qual è il fine, ne segue, che il prezzo debbesi definire in guisa, che il commercio possa esercitarsi tra gli uomini, e perciò nel fissare il medesimo è necessario che si tenga conto degli altri, dai quali anche noi vogliamo acquistare qualche cosa.

(2) Egli è vero, che quelle cose, che sono assolutamente necessarie, non sempre hanno un prezzo alto, e ciò è ordinato dalla divina provvidenza, affinchè sieno da per tutto ovvie quelle cose, di cui abbiamo pressante bisogno, mentre quelle soltanto che nè il nostro corpo, nè la nostra natura le desidera, sono più difficili e rare a potersi trovare, come saggiamente la discorre Vitruvio *Archi- tect. 8, praef.* Ciò non ostante se la necessità è congiunta colla scarsezza, e.g. se da per ogni dove v'è una grande scarsezza di vettovaglie, in tal caso la stessa esperienza c'insegna, che il prezzo di esse debba alterarsi e semprepiù crescere. E quindi allora veramente accade ciò che dice Quintiliano *Declam. 12: in magna inopia quidquid emi potest, vile est*: in una gran penuria qualunque prezzo si sborsi per la compra, è sempre tenue. Un luminoso esempio di ciò si vide nell'Egitto in quella famosa carestia di sette anni. *Genes. 47, 14.*

(*) « In poche parole. La regola che fissa il prezzo è compresa in questa pro- » posizione: *Il prezzo delle cose è nella ragione composta della diretta de' bi- » sogni e dell'inversa de' generi* ». (*N. T.*)

rarità, sia per qualche celebre fatto che le medesime ci richiamano alla memoria. Ma perchè noi trattiamo dei doveri da osservarsi nel commercio, ed in questo ordinariamente non si ha riguardo a tale prezzo, ma soltanto al risarcimento de' danni (§. CCXII) (1), perciò si comprende di leggieri il motivo per cui questo prezzo non distrugge la regola nostra.

§. CCCXXXIII. *Per qual motivo fu inventato il prezzo eminente?* E perchè il commercio è istituito tra gli uomini, affinchè l'uno coll'abbondanza dell'altro o coll'opera del medesimo possa supplire a ciò che gli manca (§. CCXXIX), ed ancora il prezzo non si è inventato dagli uomini per altra ragione, che per osservarsi l'uguaglianza nella permuta delle cose e delle opere (§. CCCXXVIII), perciò ha dovuto spesso accadere che non sempre sovrabbondasse ad uno quello che bisognasse all'altro; che uno spesso disprezzasse quello che gli volesse dar l'altro; che finalmente il valore delle cose istesse che gli uomini volessero permutar tra loro fosse tanto instabile ed incerto, che l'uno o l'altro di essi dovesse assolutamente incorrere nel pericolo di ricever danno; chè anzi talvolta le cose medesime da doversi permutare fossero di mole sì grande che non si potessero comodamente trasportare in luoghi lontani, nè ben custodirsi nel viaggio. Quali incomodi non potendosi diversamente evitare, la stessa necessità introdusse un certo prezzo eminente, il quale non solo fosse ricevuto da tutti, ma che in esso si potesse agevolmente ritrovare la mutua relazione ossia proporzione tra la cosa ed il prezzo (2).

(1) Imperocchè cotesta affezione è di tal natura, che non può passare in un altro, e perciò non può affatto indurre costui a voler fare acquisto di tal cosa con un prezzo maggiore pel motivo, che la medesima richiama alla memoria del possessore un certo che di giocondo e dilettevole. Ciò però è soltanto ordinariamente vero. Del resto poi qualche volta accade che nel commercio anche si ha riguardo a questo prezzo: 1.° Se l'affezione della cosa è comune per l'autore o per l'artefice, dal quale è stata formata, o per l'insigne rarità, o per la bellezza della medesima. Quindi una statua di Fidia o un ben fatto quadro di Apelle o di Parrasio, che sembravano meritare l'affezione di tutti, si vendevano ad un prezzo sommo e maggiore del prezzo ordinario e volgare. 2.° Se l'affezione dell'acquirente è maggior di quella del possessore, e. g. se la cosa mia può notabilmente rendere migliore la cosa d'un altro, e quindi costui la desidera al par di colui che dice presso Orazio, *Serm.* 2, 6:

*O si angulus ille*
*Proximus accedat, qui nunc deformat agellum!*

Oh mi si aggreghi il prossimo angoletto
Che ora sì mi deforma il campicello!

GARGALLO.

(2) La cosa istessa osservò il giureconsulto Paolo *l.* 1, *pr. de contr. emt.* mentre così descrive l'origine della compra-vendita: *l'origine del comprare e del vendere cominciò dalle permute. Imperocchè anticamente non vi era come adesso il danaro, nè la merce era differente dal prezzo, ma ognuno secondo la necessità de' tempi e delle cose permutava le cose inutili colle utili, mentre ordinariamente avviene che manchi ad uno ciò, di cui abbonda un altro. Ma perchè non sempre così facilmente si accordava, che tu avessi ciò che io desiderava,*

§. CCCXXXIV. *Requisiti del medesimo.* Il fine medesimo del danaro ossia prezzo eminente dovè esigere che fosse scelta una materia nè troppo rara, nè troppo triviale, nè priva di uso e di prezzo, nè difficile a dividersi in qualsivogliano parti, nè molto fragile, nè troppo malagevole a custodirsi, o a trasportarsi in qualsiasi luogo: poichè se fosse troppo rara, non basterebbe a tutti gli uomini; se troppo triviale e facile a trovarsi, sarebbe di nessun valore; se priva di prezzo, non si riceverebbe da tutti; se non si potesse dividere in qualsivogliano parti uguali, non si potrebbe osservar l'uguaglianza nel commercio: se fosse molto fragile o si consumasse coll'uso, i possessori di essa a poco a poco verrebbero ad impoverirsi; se finalmente fosse troppo malagevole a custodirsi ed a trasportarsi in qualsiasi luogo, s'incorrerebbe in quell'istesso incomodo, che prima dell'invenzion del danaro rendeva, come abbiamo detto (§. CCCXXXIII), difficile il commercio (2).

§ CCCXXXV. *Perchè per tale prezzo si sono destinati i metalli più pregevoli?* Non potendosi tutti siffatti requisiti ritrovare in altra materia, che ne' metalli più preziosi, vale a dire oro argento e rame, perciò è sembrato molto convenevole alle nazioni più culte doversi adattare a quest'uso tali metalli, e quindi coniare il danaro di diversa quantità e di vario peso. Anzi se ad alcuni piacque di dare il prezzo eminente ad altra materia qualunque (1), questo si fece o per l'urgente necessità e scarsezza di

*ed io avessi quello che tu avresti voluto ricevere; perciò si elesse una materia, mediante la cui pubblica e perpetua estimazione si provvedesse alle difficoltà delle permute coll' uguaglianza della quantità; quale materia coniata col pubblico impronto trasferisce l'uso ed il dominio delle cose non tanto per la sostanza, di cui la medesima è composta, quanto in forza della quantità ossia del valore, nè più l'una e l'altra cosa si chiama* merce, *ma una di esse dicesi* merce, *e l'altra* prezzo. Si trovano cose simili presso Aristotile in vari luoghi *Ethic. ad Nicom. 5, 8, et Pol. 1, 6;* i quali sono stati eruditamente esposti da Giacomo Perizonio *de aere gravi* §. *2, p. 6*; laddove il citato passo di Paolo è stato spiegato da Duareno *Disp. univers. 1, 6.*

(1) Per la qual cosa dice molto a proposito Aristotile *Nicomacheor. 5, 8,* che il danaro *è come un mallevadore che portandosi seco si potrebbe acquistar da chiunque ogni cosa venale.* Quindi con molta maestria da ciò deduce Pufendorff *de jure nat. et gent. 5, 1, 13: che siccome nessuno vuole prendere per mallevadore, se non un uomo ricco e di sperimentata fede, mentre in un uomo vile e povero si crede trovarsi poca cautela; così nessuno sarà per cambiare una cosa sua che avrà acquistata con gran fatica ed industria con una cosa che si trova da per tutto, come a dire con un pugno di terra o di arena.*

(2) Così i Cartaginesi invece del danaro usavano un non so che attaccato ad una piccola pelle e suggellato col pubblico impronto. AEschin. *dial. de divit. cap. 24 p. 78 edit. Petri Horrei.* Gli Spartani un pezzo di ferro, e ferro inutile. *Idem. ibid. p. 80.* Alcune nazioni invece dell'oro dell'argento e del rame, le conchiglie. *Leo Afr. lib. 7.* Altre fecero uso di granelli e di bacche, ed altre delle masse o di pezzi di sale. Pufend. *de jur. nat. et gent. 5, 1, 13.* In quanto al cuoio, alla carta, al piombo, e ad altre cose usate invece del danaro nelle pubbliche calamità, specialmente nell'assedio delle città, per omettere gli esempi recenti ed avvenuti a' nostri tempi, si può vedere Polieno *Stratagem. 3, 10, 1, et ibi Masuic. p. 247.* e Seneca *de benef. 5, 14.* Invero siccome tali cose da

danaro, coll'idea che i cittadini, terminato il pericolo, invece di quel danaro *simbolico* ricevessero il danaro effettivo, oppure un siffatto danaro rappresentò le veci del prezzo eminente in una sola nazione, nè fu buono per potersi esercitare il commercio tra molte e diverse nazioni.

§. CCCXXXVI. *Qual prezzo si debba dare al danaro?* Sebbene il sommo imperante debba dare il prezzo al danaro, come in appresso a suo luogo diffusamente dimostreremo; ciò non ostante siccome nel prezzo volgare si deve aver riguardo a coloro, dai quali vogliamo fare acquisto di qualche cosa (§. CCCXXX), così è facile a comprendersi che anche al danaro si debbe assegnare un prezzo tale che sia probabile non doversi rifiutare dalle altre nazioni, colle quali noi esercitiamo il commercio, e quindi debbesi usare tra un metallo e l'altro quella proporzione che sogliono usare molte nazioni vicine le più culte, purchè non vogliamo scoraggire gli altri in guisa che non ardiscano tener commercio con noi, oppure noi stessi ci contentiamo di soffrire un notabile danno (1).

§. CCCXXXVII. *Il contratto più antico prima dell'invenzione del danaro è la permuta.* Ora per venire a trattar dei contratti per mezzo di cui si esercita il commercio (§. CCCXXVII), di leggieri si comprende da ognuno, che alcuni contratti hanno avuto luogo prima *d'inventarsi il prezzo eminente*, ed in tempo in cui vigeva peranco il solo prezzo volgare (§. CCCXXX); altri dopo *l'invenzione del danaro*, ed altri finalmente sì prima che dopo inventato il medesimo. Il primo tra quelli che hanno avuto

niente o inezie, delle quali invece del danaro sogliono far uso i barbari, non sono atte che ad esercitare il *minuto* commercio tra i cittadini della stessa repubblica; così la moneta *simbolica* usata nelle pubbliche calamità fa realmente le veci di segnale o di scrittura, che i sommi imperanti, terminato il pericolo, promettono di ripigliarsi sborsando il danaro. Infatti Timoteo presso Polieno persuase ai mercanti a far uso del di lui suggello invece del danaro, cosicchè *dando il suggello potessero ricevere il danaro.*

(1) Imperocchè se noi diamo al nostro danaro un prezzo maggiore del giusto, allora gli esteri ricuseranno di commerciare con noi, o aumenteranno il prezzo delle loro mercanzie a proporzione del valore intrinseco della nostra moneta. Se poi diamo al nostro danaro un prezzo minore di quello che gli danno le nazioni vicine, avverrà indubitatamente che il nostro danaro così prezioso passerà ai nostri vicini, ed in luogo di esso ci daranno monete più vili e di minor prezzo, in guisa, che nessuno più sappia ciò che possegga. Quindi perchè presso la maggior parte delle nazioni più civilizzate secondo le circostanze de' tempi l'oro stava all'argento or come 12 a 1., or come 11 a 1, ed ora in ragione decupla, e talvolta anche il prezzo dell'oro si aumentava o diminuiva ( *Vid. dissert. nostr. de reduct. monet. ad just. pret.* §. 24.), perciò dovè necessariamente avvenire che soffrissero un notabile danno gli Arabi, i quali, secondo attesta Diodoro siculo *Biblioth.* 3, 35, in cambio del rame e del ferro, davano ugual peso di oro, o, come rapporta Strabone *Geogr.* 16, p. 1124, per rame davano il triplo peso di oro, pel ferro il doppio, per l'argento il decuplo, *non solo per una naturale sciocchezza di commerciare, ma ancora perchè avevano bisogno di quelle cose, che ricevevano, e l'uso di esse sembrava loro più necessario alla vita.* Inca Gargilasso della Vega nella *storia degl' Incas* parlando de' suoi Peruviani riferisce simili fatti 5, 4, p. 4, 25.

luogo prima di ritrovarsi il prezzo eminente n'è come l'antesignano il contratto di *permuta*. Imperocchè sul principio gli uomini non esercitavano in altro modo il commercio, che colla vicendevole comunicazione delle cose, ossia permutavano a vicenda fra loro le proprie merci ed opere, e perciò la permuta è un contratto il più antico di tutti, praticato anche molto tempo dopo presso tutte le nazioni, cioè non solo presso di quelle, che non fissarono alcun prezzo all'oro, all'argento e al rame (1), ma ancora di quelle che già da gran tempo ebbero l'uso del danaro.

§. CCCXXXVIII. *Che cosa sia la permuta, e di quante maniere? La permuta* dunque non è altro che il dare la cosa nostra per ricevere in cambio di essa la cosa altrui. Ciò potendosi fare in due maniere: la prima senza valutare nè l'una nè l'altra cosa, e senza stabilire ad entrambe un certo e determinato prezzo; la seconda coll'aversi riguardo al prezzo sì dell'una che dell'altra; siegue che la permuta fatta nel primo modo si chiama *semplice*, quella nel secondo, *estimatoria*; e quindi quella è simile in una certa guisa alla donazione reciproca, e questa alla compra-vendita *l. 1, C. de permut. l. 1, §. 1, D. de contr. empt.*, sebbene Pufendorff *offic. hom. et civ. 1, 15*, sostenga che la donazione reciproca sia un contratto diverso dalla permuta, per la ragione, che non si richiede in essa l'uguaglianza; quandochè neppure nella permuta *semplice* si deve osservar l'uguaglianza (2).

(1) Ciò in riguardo ai nostri maggiori ci viene rapportato da Tacito *de morib. Germ. cap. 5*, il quale però osserva che a tempo suo i Germani più vicini alle provincie romane avevano già incominciato a concepire qualche desiderio pel danaro. Lo stesso ci hanno lasciato scritto Giustino *Hist. 2, 2*, degli Sciti, Pomponio Mela *de situ orbis 2, 1*, de'Satarchi, popolo della Scizia europea, e Strabone *Geog. 3, p. 233.* degli Spagnuoli. Ma anche oggi si pratica la stessa cosa dai Lapponi, dai Samoiedi, e da moltissimi popoli dell'Africa, e dell'America, e ciò non deve recarci maraviglia in riguardo ai popoli barbari, mentre anche dopo l'invenzion del danaro per lunghissimo tempo non solo i Greci, ma ancora i Romani non fecero uso d'altro contratto, che della permuta. In quanto a' Greci è risaputissimo l'esempio, che si legge in Omero *Iliad. n. v. 482.*; in riguardo ai Romani bisogna leggere Plinio *Hist. nat. 18, 3, 33, 1.*

(2) Imperocchè nella permuta semplice l'uno e l'altro contraente valuta non la cosa sua, ma quella d'un altro; non secondo il giusto prezzo, che altri stabilirebbero, ma giusta la sua affezione. Infatti quante volte è maggiore l'affezione dell'acquirente, che del possessore, tante volte anche nel commercio si deve aver riguardo al prezzo di affezione, come si è detto (§. CCCXXXII). Può servir di esempio il commercio, ossia contratto presso Omero *Illiad. 6, v. 236*, tra Glauco e Diomede, che permutavano armi con armi:

*Aurea aeneis, centena novenariis.*

Ma nel cambio delle armi a Glauco tolse
Giove lo senno. Aveale Glauco d'oro,
Diomede di bronzo; eran di quelle
Cento tauri il valor, nove di queste.

*Monti.*

Intorno alla quale permuta Massimo di Tiro *Dissert. Platon. 23*, così elegan-

§. CCCXXXIX. *Quale sia la giustizia che si deve osservare in riguardo alla permuta semplice*? Perchè dunque la permuta *semplice* è in un certo modo simile alla donazione reciproca, nè in essa si deve osservar l'uguaglianza (§. CCCXXXVIII), perciò è facile a comprendersi che nè l'uno nè l'altro contraente si può lagnare di offesa, purchè non siaci intervenuta la violenza o il dolo altrui (§. CCCXVXII), nè il contratto è nullo per questa offesa, eccetto il caso in cui colui che permuta una cosa preziosa con una di poco valore non gode la libera facoltà di disporre delle cose sue (§. CCCXVII); anche se la cosa che taluno ha in questo modo permutata, sia di tal natura che non possa alienarsi senza infamia, purchè colui che la riceve, non si trovi per avventura nella stessa infamia (1).

§. CCCXL. *Quale giustizia circa la permuta estimatoria*? All'incontro, per quello che riguarda la permuta *estimatoria*, perchè in essa si ha riguardo al prezzo dell'una e dell'altra cosa (§. CCCXXXVIII), perciò si deve assolutamente osservare l'uguaglianza da ambe le parti, nè uno dei contraenti deve offender l'altro, nè per conseguenza è valida la permuta, se l'uno de'due è ingannato dall'altro, purchè l'offesa non sia di sì lieve momento che non se ne debba tener conto (2).

temente si esprime: *nè ricevette più colui, che ebbe l'oro, nè meno quegli, che ebbe il bronzo. Ma con ambedue ebbe luogo la giustizia; imperocchè la disuguaglianza della materia restò compensata coll'uguaglianza dell'affezione, colla quale l'uno cambiò coll'altro.*

(1) Quindi potrebbe dubitarsi, se nel foro fosse riputata valida la permuta fatta tra Giacobbe ed Esaù, il quale vendè vituperosamente la *primogenitura*, ossia *i dritti della primogenitura*, per un piatto di polenta. *Genes. 25, 29.* Imperocchè sebbene meritasse aspra riprensione Esaù, che non fece conto della prerogativa di primogenito datagli da Dio ottimo massimo, e perciò con ragione viene chiamato dall'Apostolo βεβηλος cioè *stolto* e *profano*, *Hebr. 12, 6;* pure deve dirsi che anche fosse turpe l'azione di Giacobbe, che profittando della fame del fratello lo spogliò di siffatto nobilissimo dritto (§. CCCXXII). Imperò ciò che Esaù non poteva vendere senza delitto, non potevasi neppur comprare dal fratello senza reità, mentre costui dovea piuttosto distogliere Esaù da tale erronea risoluzione, che abusare della di lui stoltezza. Ma molte cose di questa natura meritano essere ammirate per qualche ragione misteriosa e tipica, cioè significativa di cose sublimi; ma le medesime appena si possono difendere, se si vogliono rapportare alle regole della retta ragione.

(2) Imperocchè il prezzo *volgare* che si dà alle cose, è di due specie, uno *legittimo* e l'altro *convenzionale*: il primo è quello che viene definito e fissato dalla legge o dall'arbitrio de' superiori: il secondo dalla convenzione o dal consenso de'contraenti. Quello dunque è certo, e consiste come in un punto; questo come incerto ammette qualche latitudine: nel primo caso con ragione si dice essere stato offeso colui, il quale riceve mancante una parte anche menoma del giusto prezzo; nel secondo dev'essere di qualche momento il danno, per cui il contratto non possa sussistere nel foro umano. Infatti, *che importa*, dice Seneca *de benefic. 6, 15.*, *quanto valga la cosa, quando tra il compratore ed il venditore si è convenuto circa il prezzo? Il prezzo di ciascuna cosa è variabile. Quando tu avrai saputo bene accreditare le cose tue, esse valgono tanto quanto non si possono vendere a maggior prezzo.* Quindi osserviamo che nelle città si rescindono i contratti soltanto per l'offesa enorme, come è quella, che ha luogo

§. CCCXLI. *I contratti: io dò, affinchè tu faccia: io faccio, affinchè tu dia: io faccio, affinchè tu faccia.* Ma gli uomini non solo permutavano le cose, ma ancora le opere o per altre opere o per altre cose, tanto se promettevano, quanto se stipulavano, cioè si facevano far da altri qualche promessa. Da ciò nacquero i contratti: *io dò, affinchè tu faccia: io faccio, affinchè tu dia: io faccio, affinchè tu faccia*; de' quali la natura e l'indole è la stessa che quella della permuta; tanto vero che non si può porre in dubbio, che anche essi sieno o *semplici* o *estimatorî* (§. CCCXXXVIII), e quindi quanto abbiamo detto (CCCXXXIX) in riguardo alla permuta *semplice ed estimatoria*, si deve osservare eziandio intorno a tali contratti. Imperocchè o le opere nostre si valutano per un determinato prezzo relativamente alla cosa o alle opere altrui: qual negozio non fuor di proposito si chiama da Ammiano Marcelliano, *Hist. 16, 10, patto di rendere la reciprocanza dell'opera;* oppure senza la valutazione della cosa o dell'opera si fa o si dà una cosa per un'altra cosa o opera (1). Nel primo caso si deve osservar l'uguaglianza e risarcire il danno di qualche importanza: nel secondo cessa ogni lagnanza di offesa qualunque questa sia.

§. CCCXLII. *Contratto di comodato.* Si danno ancora altri contratti, coi quali prima dell'invenzion del danaro si poteva esercitare il commercio, cioè tutti i contratti gratuiti, per mezzo di cui gli uomini fecero sì, che quelle cose che ad essi si dovevano per dritto imperfetto o in forza dell'amore d'umanità e di beneficenza, si dovessero in appresso per dritto perfetto. Di tal fatta è il contratto di *comodato* ossia imprestito. Imperocchè se noi siamo obbligati all'officiosità (§. CCXXIII), siamo anche obbligati a prestare l'uso della cosa nostra non fungibile a colui che ne ha bisogno, coll'obbligazione di restituirla, che val quanto dire, siamo obbligati a *comodare*, ossia dare ad imprestito la cosa nostra (2). E perchè, es-

per dritto romano, ove uno de' contraenti è offeso oltre la metà del giusto prezzo. *L. 2, C. de resc. vendit.*

(1) Di tal natura fu, come si legge in Omero *Jliad lib. 10, v. 120*, la promessa di Agamennone, il quale per placare Achille offeso per la perdita di Briseide volle indurlo ad impiegar le sue opere nella guerra contro i Troiani offrendogli sette tripodi, dieci talenti d'oro, venti bacini anche di oro, dodici generosissimi cavalli, sette bellissime donne, tra le quali anche Briseide a lui rapita, con aggiungervi anche la promessa, che dopo la distruzione di Troia sarebbesi data ad Achille non solo la maggior parte della preda, ma ancora per moglie una delle proprie figlie, che il medesimo si avrebbe scelta, colla dote di sette città. Da ciò si rileva, che spesse volte taluno si ha fatto promettere da un altro delle opere inestimabili, e per esse gli ha promesso qualunque cosa, che quegli credesse dovergli esser grata senza avere alcun riguardo all' uguaglianza.

(2) Sicchè il comodato secondo noi non è altro che l'obbligazione perfetta di prestare gratuitamente ad un altro l'uso della cosa nostra colla condizione di restituirgliela. Da ciò apparisce che per dritto naturale il comodato appena differisce dal precario, sebbene però per dritto civile tra l'uno e l'altro vi sia qualche differenza. Anche da ciò si rileva, che si può facilmente decidere la quistione, se il comodato riceva la sua perfezione dal solo consenso dei contraenti, oppure dalla tradizione della cosa. Imperocchè quantunque per dritto naturale

sendosi raffreddato l' amore, non è sperabile, che taluno ciò faccia di sua spontanea volontà (§. CCCXXVI), perciò la stessa necessità obbligò gli uomini ad inventare un contratto, mercè il quale gli altri fossero tenuti per dritto perfetto di prestar loro in siffatta guisa l'uso delle cose proprie.

§. CCCXLIII. *Doveri del comodatario*. Perchè dunque si presta gratuitamente l'uso della cosa, colla condizione però di restituirla in ispecie (§. CCCXII), perciò è dovere del comodatario non solo di non far servire la cosa ad usi diversi da quelli, pei quali gliel'ha conceduta il padrone, ma ancora di custodirla con somma diligenza e premura, e per conseguenza terminato il tempo dell' uso della medesima o ripetendola il padrone, deve restituirgliela in ispecie e risarcire insieme tutto il danno cagionato per sua colpa; non è però tenuto di prestare il caso fortuito, purchè non siasi a questo volontariamente obbligato (CVI) (1); nè deve pretendere le spese fatte per la medesima, quante volte non sieno così eccessive che superino la mercede che avrebbe dovuto pagare per la stessa data in fitto.

§. CCCXLIV. *Contratto di deposito*. Quindi ciascuno è obbligato dall' amore di umanità ad impegnarsi di conservare per quanto può le cose altrui (§ CCXVI). E perchè noi non possiamo ciò pretendere da un altro che per diritto imperfetto; e spesso è di nostro interesse il farci promettere per obbligazione perfetta la custodia delle cose nostre presso gli altri depositate; per questo fine è stato inventato il contratto *di deposito*, pel quale noi non intendiamo altro che l'obbligazione perfetta di custodire gratuitamente le cose nostre commesse alla fedeltà del depositario e di restituircele in ispecie in qualunque tempo ci piacerà di ripeterle (2).

anche il solo consenso di prestare ad un altro l'uso della cosa nostra sia obbligatorio (§. CCCXXVII); pure non si ha ancora il *comodato*, perchè colui al quale si è fatta tale promessa, non è peranco obbligato a restituire in ispecie la cosa, che non ancora ha egli ricevuto, ma devesi chiamare piuttosto *patto di comodare*. Che poi tra il comodato, ed il patto di comodare vi sia divario, egli è chiaro dal perchè *in virtù del comodato* il comodatario è obbligato alla restituzione della cosa comodata; laddove *in forza del patto di comodare* il promittente, ossia colui che deve comodare, è tenuto di prestare l'uso della cosa, e perciò da tali negozi derivano diverse obbligazioni.

(1) Invero Grozio *de jure belli et pac. 2, 12, 13*, prima di ogni altro distingue se la cosa sarebbe ugualmente perita o no presso il padrone; e nel secondo caso, almeno pensa doversi soffrire il danno dal comodatario; quale sentimento è anche seguito da Pufendorff *de jure nat. et gent. 5*, 6, e da Mornachio *ad l. 1, C. commod.* Ma non dovendosi imputare ad alcuno i casi fortuiti provenienti dalla sola divina provvidenza (§. CVI), neppure si debbono i medesimi imputare al comodatario. Nè osta la legge divina *Exod. 22, 14*. Imperocchè essa non si può altrimenti intendere che relativamente al caso, in cui la cosa perisca per colpa del comodatario. Vid. Io. Clerici. *Comment in Exod. p. 11*.

(2) Gli antichi non ebbero cosa più sacrosanta di questo contratto, perchè il deponente ripone tutta la sua fiducia nella fedeltà e diligenza del depositario; nè si può pensare cosa più turpe ed infame, quanto quella di venire un amico sorpreso ed ingannato da un altro sotto l' apparenza di amicizia (§. CCCXXII). Quindi fu assai grande la santità del deposito non solo presso gli Ebrei, de' quali si parla nell' Esodo *cap. 22*, ed in Giuseppe ebreo *Antiqu. Jud. 4, 8 38*,; ma ancora presso i Greci, ed i rimanenti pagani, come ci fa vedere l' esempio di Glauco

§. CCCXLV. *Doveri del depositario.* Dalla definizione del *deposito* (§. *prec.*) si rileva con chiarezza che il depositario è obbligato ad un'esatta custodia della cosa depositata: che non può o cavarla o scioglierla dall' involto, o senza il consenso del padrone farla servire a propri usi: che servendosene col consenso del padrone il deposito passa in altra specie di contratto, vale a dire in mutuo, o comodato. Che finalmente il depositario è obbligato a restituire la cosa al padrone, in qualunque tempo la richiegga, purchè dalla retta ragione non si persuada il contrario §. CCCXXIII), e per conseguenza colui che a bella posta e maliziosamente ha negato il deposito, e specialmente il così detto deposito *miserabile* (1), dev'essere condannato non solo a pagarne il valore, ma ancora la pena.

§. CCCXLVI. *Contratto di mandato, ed amministrazione di affari.* Finalmente il medesimo amor d'umanità dovrebbe con ragione spingere ognuno ad aiutar coll'opera un altro non meno di sè stesso (§. CCXVI). Ma non potendosi neppur questo sperar con certezza da un altro, perciò bisognò inventare un contratto, mediante il quale si potesse perfettamente obbligare il medesimo a disimpegnare gratuitamente e con diligenza i nostri negozî a lui commessi (2). Quale contratto si chiama *mandato*, sic-

presso Erodoto 6, 87, e presso Giovenale *sat. 13*, il quale per tal motivo chiama *sacro* il deposito. Quindi non dee recar maraviglia, se gli antichi imprecavano tutte le disgrazie a coloro, i quali avessero negato il deposito, chè anzi li notavano come infami, e li giudicavano degni di pena non minore di quella ch' era dovuta ai ladri. Ci ricordiamo che Gundligio ha detto su questo proposito varie cose *in Gundligianis part. 2, dissert. 8.*

(1) Imperocchè se nell' imputazione si deve aver riguardo alle circostanze (§. CXIII), con ragione siffatto delitto è da riputarsi tanto più grave e detestabile, quanto più inumano devesi stimare colui il quale non solo vituperosamente fa rimaner delusa la speranza dell' amico concepita di lui ed inganna l'amico sotto pretesto di amicizia e fedeltà (§. CCCXXII); ma ancora osa di aggiungere afflizione all'afflitto. Ciò è appunto quello, di che Ecuba si lagna fortemente contro di Polinnestore, il quale dopo l' eccidio di Troia avea ucciso Polidoro figlio di Priamo per impadronirsi dell' oro depositato. *Vid. Eurip. Hecub. v. 120.*

(2) Dunque è vera e soda l'osservazione di Noodt *probabil. 1, 12*, cioè che il mandato anticamente non produceva un' obbligazione perfetta, ma che il mandatario in forza delle leggi di amicizia ed umanità era obbligato a disimpegnare con diligenza gli affari commessi alla sua fedeltà, e che il segno di tal fedeltà era il *dar la mano*, mercè di cui uno soleva commettere i suoi affari ad un altro. Isidor. *IV. 4.* Da ciò è probabile che lo stesso contratto abbia preso il nome di *mandato*. Vari esempî della mano destra offerta a mandatari si trovano presso Plauto nella Comedia intitolata: *I prigionieri, 2, 3, 82*, ove s'introduce un giovane che così parla:

*Haec, per dexteram tuam, te dextera retinens manu,*
*Obsecro, infidelior mihi ne fuas, quam ego sum tibi.*

Deh! per cotesta *destra*, che io stringo
Non esser men fedele a me, di quello
Che io sono a te. ANGELIO.

E presso Terenzio, *Heaut. 3, 1, v. 84*, si legge:

come si dice *gestore di negozî ossia amministratore di affari* colui che gratuitamente senza saputa del padrone disimpegna gli affari che non gli sono stati commessi.

§ CCCXLVII. *Doveri del mandatario.* Se dunque il mandatario imprende a disimpegnare l'altrui negozio alla sua fedeltà *commesso* (§. CCCXXXXI), e se all'incontro dipende dall'arbitrio del padrone ciò che vuole e quanto gli vuole affidare; egli è manifesto che il mandante può circoscrivere in certi determinati limiti il mandatario, o dargli la libera facoltà di fare a suo piacere ogni cosa, o almeno suggerirgli a modo di consiglio ciò ch'egli vuole si faccia. Ove ognuno comprende che nel primo caso il mandatario non può oltrepassare i limiti del mandato; nel secondo è tenuto di prestare solo il dolo; nell'ultimo finalmente può egli disimpegnare il mandato anche per un altro mezzo simile ed equivalente a quello che gli è stato per consiglio suggerito. Ma che in tutti questi casi il mandatario sia anche obbligato di render conto della sua amministrazione o gestione e di prestare tutta la possibile diligenza, si deduce molto bene dalla stessa natura ed indole di siffatto negozio (1).

§. CCCXLVIII. *Doveri dell'amministratore di affari.* Ma anche l'amministratore di affari mentre gratuitamente e di sua volontà imprende a disimpegnare l'altrui negozio senza essergli stato da altri commesso (§. CCCXLVI), con questo suo fatto (1) si obbliga non solo di trattarlo

*Cedo dexteram ; porro te idem oro, ut facias, Chreme.*

Datemi la *mano* ,
Che anch' io vi prego di farlo, Cremete.

*Luisa Bergalli.*

Anticamente dunque tutto questo negozio affidavasi più all'onestà ed al pudore , che alle leggi, fino a che raffreddatosi a poco a poco l' amore, la stessa necessità indusse gli uomini a far passare siffatto negozio in vero contratto, e così venne ingiunta al mandatario una perfetta obbligazione di disimpegnare con diligenza ed attenzione il negozio affidatogli. Questo stesso è da osservarsi anche relativamente ai rimanenti contratti gratuiti.

(1) A ciò si riferisce quel celebre passo di Cicerone *pro Q. Rosc. cap. 38: perchè ricevi il mandato se dovrai o trascurarlo, o convertirlo in tuo vantaggio? Perchè mi ti esibisci tu, e mostrando un finto zelo mi pregiudichi e ti opponi ai miei vantaggi ? Vattene in buon' ora ; farò che altri spedisca il mio affare. Tu t' incarichi del peso d' un dovere che credi poter sostenere , e che non sembra leggiero se non alle teste molto leggiere. È dunque orribile questa colpa, la quale offende due cose le più sacrosante, la* fede *cioè* , e l'amicizia. *Imperocchè quasi nessuno commette gli affari suoi, se non all' amico, nè li affida se non a colui, che crede fedele. È dunque proprio d'un uomo scelleratissimo sciogliere non solo l' amicizia, ma ancora nello stesso tempo ingannare colui, il quale non sarebbe stato offeso , se non avesse avuto soverchia fiducia.*

(2) A colui, ch'è autore e causa d'un fatto, con ragione s'imputano tutti gli effetti del medesimo (§. CV). Essendo dunque autore di siffatta amministrazione l'amministrator di affari che ha voluto addossarsi l'altrui negozio senza essergli stato commesso o imposto da alcuno (§. CCCXXXVI), con ragione anche a lui s'imputano tutte quelle cose, che derivano dall'amministrazione delle cose altrui. O-

vantaggiosamente, ma ancora di prestare tutta quella diligenza che richiede il negozio, e per conseguenza anche di render conto della sua amministrazione, e di risarcire tutti i danni quante volte sieno avvenuti per dolo o colpa sua.

§. CCCXLIX. *Doveri del comodante, e di colui, i negozî del quale sono trattati.* E questi sono i contratti ch'ebbero luogo anche prima dell'invenzione del prezzo eminente, comune misura di tutte le cose, e su dei quali ci rimane ancora di avvertire una cosa, cioè che obbligandosi taluno con gli ultimi contratti a dare gratuitamente qualche cosa, non già a soffrire danno in grazia d'un altro, non debba in essi riuscir dannoso ad alcuno il proprio dovere, e perciò il comodante è tenuto di rifare al comodatario le spese di non lieve momento (§. CCCXLIII), il deponente al depositario tutte le spese necessarie, il mandante al mandatario, e finalmente il padrone all'amministratore di affari le spese necessarie ed utili; e tutti sono eglino indistintamente obbligati di risarcire i danni, che hanno sofferto (1) il comodatario, il depositario, e l'amministratore di affari o negozî.

§. CCCL. *I contratti che ebbero luogo dopo l'invenzione del danaro, sono la compra-vendita, e la locazione-conduzione.* Or c' inoltriamo a parlar della seconda specie di contratti ch' ebbero luogo dopo l' invenzione del danaro, i quali sono specialmente la *compra-vendita* e la *locazione-conduzione*. La prima è un contratto mercè del quale per un determinato prezzo si dà una cosa. La seconda è un contratto, mercè di cui per una determinata mercede si presta l'uso della cosa o dell'opera. Siccome poi nel contratto di *compra* il prezzo è la valutazione pecuniaria dell' istessa cosa, così nel contratto di *locazione-conduzione* la *mercede* è la valuta-

ra le conseguenze dell'amministrazione sono il rendimento de' conti ed il risarcimento del danno cagionato per dolo o colpa. Sicchè l' amministratore di affari è obbligato a rendere i conti ed a risarcire i danni cagionati per dolo o per colpa. E per questo riguardo non importa il far derivare tale obbligazione secondo i giureconsulti dal consenso finto o presunto, mentre il gestore di negozi collo stesso fatto suo tacitamente sì, ma pure realmente si è obbligato a tutte siffatte cose.

(1) Diciamo doversi risarcire que' danni che il mandatario ha sofferto *a cagione* dell' altrui negozio. Imperocchè non basta ch' egli per un caso fortuito abbia sofferto qualche danno per causa dell' intrapreso negozio; perchè se nessuno è tenuto di soffrire il caso, neppure il mandante deve soggiacere al medesimo. Quindi se il mandatario, mentre esegue il mandato, viene spogliato dai ladri, o cade in qualche grave e pericolosa malattia, non può egli imputare al mandante il danno sofferto per un effetto della divina providenza, la quale ha voluto così disporre le cose. Imperò *queste cose si debbono imputare più ai casi fortuiti che al mandato*, al dir del giureconsulto Paolo *l. 26*, §. *6*, *D. mandati*. Vid. Grot. *de jure belli et pac.* 2, *13*. Si stima però doversi dire tutt' altro in riguardo all' ambasciadore, il quale per ordine del principe ha dovuto viaggiare per causa di affari pubblici; perchè il medesimo doveva assolutamente ubbidire, perciò con ragione si crede che debba essere indennizzato dalla repubblica. Vid. Huber. *Eunom. ad l. 26, D. mand.* Pufend. *jur. nat. et gent.* 5, 4. Hert. *de lytro 2. 10*.

zione pecuniaria dell'uso della cosa o delle opere: e da queste definizioni apparisce chiaramente che nella compra-vendita e nella locazione-conduzione sempre si richiede il danaro effettivo contante, e per tal riguardo questi contratti sono diversi dalla permuta e dai contratti: *io dò affinchè tu dia: io dò affinchè tu faccia; io faccio affinchè tu faccia* (1): ciò non pertanto tra essi convengono assaissimo, ed hanno quasi una perfetta somiglianza.

§. CCCLI. *Il venditore è tenuto di palesare al compratore le qualità della cosa vendibile.* Perchè nella compra-vendita non si fa altro che darsi una cosa per un determinato prezzo (§. *preced.*), perciò segue che la cosa ossia la merce debb'esser nota ugualmente al compratore ed al venditore, e quindi è tenuto costui di manifestare al compratore non solo le qualità della cosa i vizî ed i pesi che non cadono sotto gli occhi e gli altri sensi (2), ma ancora di permettere che questi possa osservar diligen-

(1) Infatti sebbene la permuta estimatoria sia in un certo modo simile alla compra-vendita (§. CCCXXVIII), in realtà però la medesima differisce da questa, perchè nella vendita v'interviene sempre il danaro contante: e nella permuta estimatoria si dà cosa per cosa. Da ciò ben si vede che cosa debbasi dire circa l'antica controversia tra i Sabiniani, ed i Proculeiani, cioè se il prezzo nella compra-vendita possa consistere nel solo danaro contante, oppure anche nelle altre cose. Della quale controversia, oltre di quello che ne hanno detto gli uomini dotti *ad* §. 2, *Inst. de emt. vend.* si deve leggere l'illustre Gotofredo Mascovio *de sect. Sabin. et Procul.* 9, 10, *e seg.*

(2) Vi sono de'vizî e delle qualità che cadono sotto gli occhi e che sarebbe inutile il manifestare, mentre se taluno s'inganna in tal caso, egli giustamente riporta la pena della sua cecità e negligenza. A ciò si riferisce la gran lite tra Marco Mario Gratidiano, e Caio Sergio Orata, della quale parla Cicerone nel suo trattato *de officiis c.* 3, 16 (*). Ma le leggi romane, affinchè gli uomini con maggior sicurezza si prestassero scambievolmente siffatto dovere, stabilirono, che nelle vendite si palesassero al compratore anche que' vizî che fossero noti al venditore, il quale ne dissimulasse qualcheduno. *Imperocchè essendo sufficiente giusta le leggi delle dodici tavole l'adempimento di quelle cose che fossero state promesse colle parole, mentre colui, il quale le avesse negate, soggiacer dovea alla pena del doppio; i giureconsulti stabilirono anche la pena della reticenza. Infatti vollero che il venditore quante volte sapesse il vizio del suo podere, e nol manifestasse espressamente, ne pagasse la pena.* Così Cicerone il quale anche in altro luogo *cap.* 2, propone la seguente quistione, cioè se un uomo dabbene partito da Alessandria portasse in Rodi un gran carico di grano in tempo di penuria e fame per cui sono nelle angustie i Rodiotti per l'estrema scarsezza di vettovaglie, ed avesse veduto che molti mercanti hanno salpato da Alessandria con le loro navi cariche di grano per venirsene alla volta di Rodi, deve il medesimo dirlo ai Rodiotti, oppure col suo silenzio vendere il suo grano a carissimo prezzo? Intorno alla quale quistione si possono riscontrare anche Grozio *de jure belli et pac.* 2, 12, §. *sequ.* e Pufendorff. *de jure nat. et gent.* 5, 3, 4.

(*) « Ecco in breve la causa di questa lite. Marco Mario Gratidiano avea venduto a Sergio Orata quella casa istessa, che costui gli avea venduta pochi anni prima, e che nella vendita esso avea taciuto che tal casa soffriva della *servitù.* Avendola poi ricomprata da Gratidiano, e non avendo costui indicato il vizio della servitù allo stesse Sergio, questi chiamò Gratidiano in giudizio per aver taciuto siffatto vizio. Il dritto era a favore di Sergio, perchè Gratidiano avea

temente la cosa con gli occhi ed in altri modi esaminarla: tanto vero che la vendita delle cose che riguardano il gusto non può essere perfetta se prima non si sono assaporate, e quella delle altre cose che hanno bisogno di essere ocularmente esaminate non può dirsi effettuita, se prima non si è fatto un tale esame, mentre di nessun altro contratto quanto di questo contratto oneroso si verifica ciò che disse Euripide *Cyclop. v. 137*, cioè *che ne' contratti si richiede la luce*.

§ CCCLII. *Nel contratto di compra-vendita non si deve offendere nè il venditore nè il compratore*. Dallo stesso principio si rileva con pari chiarezza che nella compra-vendita si deve osservare l'uguaglianza tra la cosa ed il prezzo (§. CCCXXIX), e perciò rifare qualunque offesa, sia che questa nasca dal dolo e dalla violenza d'uno de'contraenti, sia da un giusto errore (1); sebbene anche in questo caso debbasi ripetere quanto di sopra abbiamo avvertito, cioè che l'offesa dev' essere di qualche momento, mentre anche qui il prezzo non consiste in un punto, ma ammette qualche latitudine, e sembra troppo duro che per qualunque leggerissimo danno debbasi rescindere un contratto, e quasi aprire l'adito ossia dar luogo ad infinite liti (§. CCCXL).

§. CCCLIII. *A carico di chi debba essere il pericolo ed il vantaggio della cosa venduta prima della tradizione?* Si suole quistionare in riguardo al pericolo ed al vantaggio della cosa venduta prima di farsene la consegna, se il pericolo o il vantaggio della cosa venduta passi subito nel compratore tostochè si è convenuto sulla cosa e sul prezzo, oppure prima della consegna resti a carico del venditore? Invero ciò che il dritto romano ha stabilito su di siffatta quistione, non v' è chi nol sappia: nè alcuno può da noi pretendere che in questo luogo ci diffondessimo di molto sulla ragione di tale decisione. Trattando ora del dritto di natura ci sembra indubitato, che il caso fortuito si debba soffrire dal padrone (§. CCXI); ma non crediamo meno certo che non sia un semplice caso quello che deriva dall' altrui mora o colpa, e perciò debba essere assolutamente tenuto di risarcire il danno colui il quale col proprio fatto l' ha cagionato ad un altro (§. CCXI). Da tutto ciò segue che siccome il compratore per dritto di natura diviene padrone senza la consegna (§. CCLXXV), così il perico-

» taciuto il vizio che sapeva essere nella casa, ma l'equità guareotiva Gratidiano, » perchè un tal vizio non era igooto a Sergio, e perciò non ci era bisogno di dorversi palesare ». Si veg. Cic. nel luogo cit. (*N. T*).

(1) Cioè quante volte l'errore è incolpevole invincibile o involontario (§. CVII). Imperocchè quante volte poi taluno per un determinato prezzo compra una cosa senza di averla prima bene esaminata nè veduta, l'errore deve nuocere a lui stesso che l'ha commesso, purchè il venditore non l'abbia mediante il dolo ingannato, come sappiamo di aver praticato Labano con Giacobbe che comprossi a carissimo prezzo la moglie, *Genes. 29, 23*, perchè con ragione paga la pena del suo errore colui il quale non avrebbe errato, se la sua negligenza non fosse stata troppo marcia e condannevole. Quindi a proposito i Germani in riguardo agli uomini che sono tanto scioperati e negligenti dicono il seguente proverbio: *Wer die augem nicht auffthunt, der thue den beuten auff*, cioè chi non apre gli occhi, apra la borsa.

lo della cosa venduta dopo di essersi perfezionata la compra-vendita deve senza ritardo andare a conto del compratore istesso, purchè il venditore non sia moroso nel consegnarla o reo di qualche colpa (1).

§. CCLIV. ***Se la disposizione del dritto romano sia conforme all' equità naturale?*** Perchè dunque il compratore diviene subito padrone senza la tradizione e quindi va a suo conto il pericolo (§. *prec.*), segue: 1.° che sia molto vera la dottrina dei giureconsulti in riguardo al pericolo della cosa venduta, ma che quella non vada d' accordo con gli altri principî del dritto romano, perchè in forza de' medesimi il dominio non passa nel compratore senza la tradizione; 2. che avendo il padrone il dritto di percepire dalla cosa sua i frutti le accessioni e gli altri vantaggi (§. CCCVII), anche al medesimo debbano appartenere i vantaggi della cosa venduta; 3.° che allora ciò debba aver luogo, quante volte il compratore ha soddisfatto in qualunque modo al venditore in riguardo al prezzo (2); mentre in altro caso verrebbe a ritenersi la cosa ed insieme il prezzo, e perciò senza giusta causa diverrebbbe più ricco col danno altrui (§. CCLII).

§. CCCLV. ***Quando il pericolo della cosa venduta sia a conto del venditore?*** Se dunque la cosa venduta perisce a danno del venditore, quante volte costui è moroso nel consegnarla, oppure è reo di qualche colpa (§. CCCLIII), egli è facile a comprendersi da ognuno, che il compratore è immune dal pericolo, se il venditore o non vuole o non può fare la tradizione del libero possesso della cosa venduta al compratore, che gli offre il prezzo della medesima; come pure quante volte costa di esser avvenu-

(1) È quasi la stessa, ma un poco più oscura la filosofia di Pufendorff, il quale *de jure nat. et gent. 5, 5, 3,* distingue, se per la tradizione siasi stabilito un certo determinato giorno o no; o se essendosi questo prefisso, sia o no passato. Imperochè a lui sembra cosa molto giusta, che quando il giorno non è scorso, il pericolo debbasi appartenere al venditore; ma se il termine è già scorso, il medesimo s' appartenga al compratore in pena della sua mora. Ma perchè per dritto di natura il compratore può divenir padrone anche senza la consegna, e tante volte scorso il termine il venditore non sempre è in mora, ma spesso una tal colpa devesi attribuire eziandio al compratore; perciò noi stabiliamo per regola generale che il pericolo debba correre a conto del compratore che avrebbe potuto dopo averne pagato il prezzo prendersi subito la cosa comprata. Ma se poi egli ha adempito dal canto suo alle leggi del contratto, o è pronto all'adempimento di esse, il venditore ch' è moroso a consegnar la cosa venduta con ragione deve soffrire il pericolo, o che siasi o no stabilito il termine per la tradizione.

(2) Sembra poi di aver soddisfatto relativamente al prezzo non solo colui il quale l' ha pagato in danaro contante, ma ancora quegli che ha assicurato il venditore e. g. col promettergli l' annuale interesse. Quindi sebbene il contratto più semplice sembri esser quello in cui subito pagato il prezzo si fa la tradizione della cosa venduta, cioè quando gli uomini negoziano tra loro con *greca fede*, ossia col danaro in mano; quale specie di commercio solamente permise Platone nella sua repubblica *de legib. lib. 11*; ciò non ostante attesa la presente condizione dei tempi non è sperabile che ciò possa sempre avvenire, e la stessa esperienza c'insegna, che il commercio si esercita più col credito, che i mercanti chiamano *credenza*, che colla commutazione della cosa e della moneta.

to che per colpa o negligenza del venditore è perita in tutto o in parte la cosa venduta.

§. CCCLVI. *Il venditore è tenuto di dare l' evizione al compratore.* La compra-vendita si fa senza dubbio ad oggetto di darsi una cosa per un determinato prezzo (§. CCCI), ed anche coll' idea di trasferirne il dominio in un altro (§ CCLXXVIII). E perchè colui il quale a titolo oneroso vale a dire per un determinato prezzo trasferisce il dominio della cosa in un altro, è obbligato a prestare l' evizione (§. CCLXXIV), perciò anche il venditore dev' esser tenuto di prestare l' *evizione* al compratore, quante volte la cosa sarà da questo evitta per una causa antecedente al contratto, non già se dopo la vendita è avvenuta qualche accidentale circostanza per cagione della quale taluno è privato della cosa sua; neppure se la cosa gli sarà tolta per effetto di caso fortuito o di forza maggiore (1).

§. CCCLVII. *A questo contratto si può apporre qualunque patto.* Perchè la compra-vendita è un contratto (§. CCCL), ed il contratto richiede il consenso di ambedue i contraenti (§. CCCXXVII), perciò è facile a comprendersi, che nella compra-vendita il tutto si risolve nel consenso, e per conseguenza alla medesima si può apporre qualunque patto, purchè non sia ingiusto e fraudolento, come *l' aggiudicazione fino ad un dato tempo, la legge commissoria*, il patto *de retrovendendo*; dippiù il patto di *preferenza*, di non prestare *l' evizione*, e finalmente il patto di pagar la pena in caso di retrocessione, ed altri, se pur ve ne sono, di somigliante natura (2).

(1) Infatti anche quando accade per effetto di forza maggiore sembra avvenire per caso fortuito. Se dunque il caso si deve soffrire dal padrone dopo essersi perfezionato il contratto di compra-vendita (§. CCCLII), egli è chiaro, che anche quando la cosa venduta gli è tolta o per caso fortuito, o per effetto di forza maggiore, egli debbe soggiacere al danno, nè può pretendere da alcuno l' evizione. Del resto è indubitato, che siccome debbono tenersi per fermi gli altri patti, che si appongono ad un tale contratto; così anche possono convenire tra loro il compratore ed il venditore che costui non è tenuto di prestare cosa alcuna per causa di evizione, ma che il pericolo della cosa sia a carico del compratore: quale patto si vede apposto alla vendita d'una vergine da Sagaristione presso Plauto *in Persa 4, 4, v. 50*, allorchè disse al compratore :

*Prius dico : hanc* mancupio *nemo tibi dabit, jam scis ? Do. Scio.*

Ti dico pria : che di costei nessuno
Conceder ti vorrà l'*evizione;*
L' intendesti tu già ? Do. Ben io l' intendo.

(2) Le definizioni di tali patti ci vengono indicate dello stesso drittocivile. *Addictio in diem* ossia *l' aggiudicazione fino ad un dato tempo* è il patto o di perfezionarsi la compra-vendita, se fra un certo determinato spazio di tempo non vi sia chi offra un prezzo maggiore, o di rescindersi già perfezionata, se tra lo stesso intervallo di tempo comparisca chi offra un prezzo maggiore, ed il primo compratore non venga ad offrire un prezzo equivalente. *La legge commissoria* è un patto, mediante il quale il venditore conviene col compratore che la cosa si abbia come non comprata, quante volte non si paga il prezzo di essa prima d' un dato

§. CCCLVIII. *Si può anche apporre qualunque eccezione, condizione, e tempo* Dallo stesso principio si deduce che il venditore può *eccettuare* qualche cosa nella vendita, e che ambedue i contraenti possono apporre qualunque *condizione*, che non sia contraria all' onestà ed ai buoni costumi; dippiù fissare il *giorno*, innanzi del quale debba farsi la tradizione e pagarsi il prezzo (1); che anzi convenire in guisa che non ancora pagato il prezzo dal compratore il dominio rimanga per qualche tempo presso il venditore, o che il compratore col ritenersi presso di sè una porzione del prezzo secondo la legge delle usure sia sicuro in riguardo all' evizione: che di unita colla cosa principale restino venduti gli accessorî: che si possan togliere le cose fisse e legate alla cosa venduta: che la cosa venduta possa locarsi al venditore per una determinata mercede, ed altre cose simili.

§. CCCLIX. *Compra per incanto, compra a subasta, compra per aversionem, compra a fidanza.* Inoltre dallo stesso principio si deduce ancora che sebbene la compra-vendita richiegga d' altronde l' uguaglianza (§. CCCLII), ciò non ostante col consenso dell'uno e dell' altro contraente si può convenire che nelle compre-vendite di questo genere non si facciano rescissioni per qualunque disuguaglianza. Tali sono *la vendita all'incanto*, cioè quando il prezzo non viene fissato dal venditore, ma si determina dai compratori che gareggiano nell' incarare ossia nell' aggiugnere a poco a poco aumento di prezzo: la *subasta* ossia *la compra sotto l'asta*, come quella la quale non è altro, che una vendita all' incanto più solenne e stabilita dalla pubblica autorità: *la compra per aversionem*, cioè quando si comprano non già ad una ad una, ma alla rinfusa delle cose di prezzo disuguale o di misura incerta; finalmente *la compra a fidanza*, alla quale si riferisce anche l' *urna della fortuna*, ed altri simili negozî, cioè quando taluno paga un prezzo fisso per una cosa o quantità ancora incerta, e che diverrà certa dopo l' evento. E perchè in tutti questi contratti non si richiede uguaglianza, perciò indubitatamente segue che in tali casi nessuno de' contraenti può dolersi di offesa, purchè però non ci

tempo prefisso. Se n' ha un esempio presso Cornelio Nipote *in vita Attici cap. 8, 21.* Il patto *de retrovendendo* è la convenzione di restituire al venditore la cosa venduta nel caso che si restituisca il prezzo prima o dopo un dato tempo, oppure in qualunque tempo. Di tal fatta è la vendita, che si legge presso Tito Livio 31, 13, e presso Giulio Capitolino *in Marco cap. 17.* Il patto *protomiseos* ossia di *preferenza* è la convenzione, colla quale si stabilisce che vendendosi di bel nuovo dal compratore la cosa debbasi vendere specialmente allo stesso venditore, ed ai posteri di costui pagando lo stesso prezzo, che venga offerto dagli altri. La natura e l'indole degli altri patti facilmente si comprende mercè gli stessi vocaboli.

(1) Anzi anche la stessa vendita fino ad un determinato tempo può farsi in maniera, che elasso il tempo stabilito in forza del patto, la cosa venduta ritorni al venditore o ai suoi eredi, senzachè il compratore possa pretenderne il prezzo. Ciò si dimostra da Pufendorff *de jur. nat. et gent. 5, 5, 4, et ibi p. 609*, da Erzio coll' esempio degl' Inglesi, i quali spesse volte vendono i loro poderi con siffatta legge.

sia intervenuto l'altrui dolo, oppure in riguardo alla cosa che si offre dall' evento, non siasi pensato dai contraenti (1).

§. CCCLX. *La locazione-conduzione ebbe luogo dopo l'invenzione del prezzo eminente.* L' altro contratto, ch' ebbe luogo tra gli uomini dopo l'invenzione del danaro ossia prezzo eminente, è la *locazione-conduzione* (§. CCCL). Imperocchè sebbene per dritto romano nella locazione de'poderi rustici fruttiferi possa far le veci di mercede anche una porzione di frutti, che chiamasi *quota* (2), ed in tal guisa siffatto contratto ha potuto aver luogo prima d'inventarsi il prezzo eminente; pure non vi è ragione, per la quale non possa tal negozio rapportarsi al contratto innominato: *io dò affinchè tu dia*, mentre in questo caso l'uso della cosa non si paragona col danaro come prezzo eminente, ma col prezzo volgare de' frutti, e perciò può avvenire che non essendo sempre la stessa la valutazione dei frutti, mentre questa ora si aumenta ed ora si diminuisce

(1) E di qui poteva decidersi la lite insorta tra alcuni giovani di Mileto, i quali avevano comprato il tiro della rete, ed i pescatori di Coo, che glielo avevano venduto, ed indi aveano estratto dal mare un tripode di oro. Infatti mentre quelli e questi si contrastavano di avere siffatto inaspettato tesoro, Apollo non lo aggiudicò nè agli uni nè agli altri, e contro la ragione pronunziò il seguente oracolo:

> *De tripode ex Phaebo quaeris, milesia pubes?*
> *Huic tripodem addico, cui sit sapientia prima.*
> LAERT. I. 28.—VAL. Max. 4, 1.

> O gioventù milesia, a che da Febo
> Brami saper il tripode a chi spetti?
> Eccolo a te svelato in pochi accenti:
> Al primo saggio il tripode si dia.

Ma è noto abbastanza, che quante volte non si fosse conosciuto il padrone, il tripode s'apparteneva ai pescatori (§. CCCXXIV). Nè ostava ai pescatori il contratto stipulato coi giovani di Mileto, mentre quelli avean pattuito doversi dare a questi non già tripodi d'oro ai quali nessuno de'contraenti avea pensato, ma i pesci, che sarebbonsi presi nella rete. Conf. *l. 8, §. 1, D. de contr. emt. l. 11, §. ult. et l. 12, D. de act. em.*

(2) Imperocchè se il padrone del podere invece della mercede si fa promettere una parte *quota dei frutti*, egli è chiaro, che tale contratto viene a prendere il carattere di società, come apparisce dalla stessa definizione della società, che in appresso daremo. Del resto che la locazione del podere fruttifero fatta per una parte quota de' frutti sia molto diversa dalla natura della locazione-conduzione, è abbastanza manifesto, dal perchè essendo questa un contratto oneroso, in esso si richiede l' uguaglianza (§. CCCXXIX), laddove in quella non sempre l' uguaglianza si può ottenere. Infatti se io per l' uso del mio podere per sei anni mi faccio promettere trenta tomola di grano, ed altrettanti di segala per ogni anno, può avvenire che in quest' anno per causa della sua ubertà, e per la viltà dei generi la mercede sia mediocre e proporzionata all'uso del podere; nell'anno seguente per la sterilità e per la scarsezza de'generi, eccessiva e strabocchevole. Ed ecco il perchè di sopra abbiamo avvertito che la locazione-conduzione richiede il danaro contante (§. CCCL).

a proporzione della sterilità o fertilità dell'annata, in un anno venga a soffrir lesione il locatore, ed in un altro il conduttore.

§. CCCLXI. *Doveri del locatore.* Perchè dunque la locazione-conduzione è un contratto di dare l'uso della cosa o l'opera per una determinata mercede (§. CCCLI), perciò siegue che il locatore deve concedere al conduttore l'uso della cosa o prestare le opere convenute, e per conseguenza quante volte o per sua colpa o per casualità accade, che il conduttore non può prestare le opere convenute, in questo caso anche la promessa mercede deve proporzionatamente diminuirsi (1), anzi qualche volta il locatore può essere astretto a soddisfare l'interesse del conduttore; e la cosa istessa deve dirsi, se il locatore prima di terminare il tempo della locazione, senza giusto motivo non ha dubitato di cacciar via il conduttore.

§. CCLXII. *Doveri del conduttore.* Similmente è ancora dovere del conduttore di pagare a tempo debito la convenuta mercede, di servirsi da uomo dabbene della cosa che ha ricevuto per farne uso come quella che essendo aliena debbesi restituire in ispecie, di risarcire il danno cagionato per sua colpa, e finalmente di non abbandonarla prima di terminare il tempo della locazione, purchè non venga costretto a tale risoluzione da giusti motivi, come sono l'invasione de' nemici, il timore della peste, ed altri simili casi. Imperocchè s'egli ha il dritto di pretendere dal locatore, che la cosa gli si consegni sana e salva; che sia sicuro e non molestato da alcuno, nè possa essere espulso prima di spirare il tempo (§. *prec.*), egli è giustissimo che quella cosa che vuole o non vuole a sè fatta, egli debba farla o non farla ad un altro (§. LXXXVIII), tanto maggiormente che in questo contratto come oneroso si deve osservar l'uguaglianza (§. CCCXXIX).

§. CCCLXIII. *Dei patti che si appongono a questo contratto, e della tacita rilocazione.* Del resto consistendo questo contratto nel consenso (§. CCCXXVII), è facile a rilevarsi che al contratto stesso si può apporre qualunque patto che non è contrario ai buoni costumi (2), e si può fare

(1) Questa equità fu conosciuta e praticata da tutti gli antichi, come da Sesostri re degli Egiziani, il quale voleva che si scemasse proporzionatamente la mercede a pro di quello, dal cui fondo la violenza del fiume avesse portato via qualche cosa. Herodot. *lib. 2, p. 81, edit. Steph.* Siffatta equità in questa maniera si praticò anche dai Romani, al dir di Polibio *Hist. 6, 15*, e fra questi da Cesare, secondo rapporta Svetonio *cap. 20.* Egli è facile a comprendersi che in questo caso il danno non dev' essere di poco momento, ma bensì gravo, mentre spesse volte il medesimo viene risarcito con maggior vantaggio, e specialmente ne' poderi fruttiferi per lo più la sterilità di un anno resta compensata dall' abbondanza dell' altro, ed è poi cosa indiscreta che il conduttore voglia godere di qualsivoglia guadagno, e non voglia soggiacere a qualche danno anche lieve.

(2) Quindi spesso i poderi si locano con leggi di tale indole che in cotesto negozio poco ci rimanga della natura del contratto di locazione-conduzione. Quindi hanno origine le locazioni perpetue. Quindi le locazioni irregolari, mediante le quali il dominio insieme col pericolo si trasferisce nel conduttore, come appunto è la locazione contratta con Saufeio rapportata da Alfeno Varo nell' elegantissima legge 31. *D. locati* egregiamente illustrata dal celebre V. A. Cornelio van

tanto puramente, che sotto condizione, e fino ad un dato tempo. E perchè anche il consenso tacito è un vero consenso, perciò con ragione si deduce, che per dritto debba valere eziandio la *tacita rilocazione*, quante volte, decorso il tempo stabilito, nessuno de'contraenti ha rinunciato al contratto, ed in tal caso è giustissimo che la tacita rilocazione s' intenda fatta con quelle stesse leggi e condizioni, che da ambedue i contraenti furono antecedentemente approvate nella stessa locazione.

§. CCCLXIV. *Tra i contratti ch' ebbero luogo prima e dopo l' invenzione del danaro si annovera anche il mutuo.* E questi sono i contratti, che ebbero luogo, come abbiamo detto, dopo essersi inventato il prezzo eminente. Seguono quelli che poterono aver luogo e prima e dopo l'invenzione del danaro. Il primo tra essi è il contratto di *mutuo*, pel quale noi intendiamo la prestazione delle cose fungibili fatta sotto condizione di doversi dopo un determinato tempo restituire l' altrettanto nel medesimo genere (1). E perchè si può dare a mutuo in questa maniera non solo il danaro, ma ancora qualunque cosa fungibile, perciò è manifesto che questo contratto anche prima d' inventarsi dagli uomini il danaro come comune misura delle cose era in uso tra loro, ed oggigiorno è frequentissimo.

§. CCCLXV. *Il dominio della cosa mutuata passa nel debitore.* Se dunque nel contratto di mutuo le cose fungibili si danno al debitore colla condizione che dopo un certo tempo si restituisca l' altrettanto nel medesimo genere (§. *prec.*), segue che al debitore si dà la facoltà di abusare delle cose che gli sono mutuate, e perciò il creditore si è spogliato del dritto di escludere il debitore ed ogni altro dall' uso di quelle cose, e lo ha trasferito nel debitore sotto condizione di ricevere dal medesimo l'altrettanto. E perchè tale dritto di escludere gli altri dall'uso delle cose è appunto il dominio (§. CCXXXI), di qui si deduce che il mutuo è un'alienazione, e che il dominio delle cose mutuate passa assolutamente nel debitore (2).

Bynkershoek *obs. 8, 1.* Tal è ancora il contratto non ignoto ai Germani, detto di *Soccida;* del quale dopo di averne trattato Tabore, anche noi ne abbiamo parlato negli elementi del dritto germanico 2, 14, §. 105.

(1) Noi chiamiamo *cose fungibili* quelle che si sogliono numerare, e pesare. L' indole di esse è la seguente, cioè 1.° che non si può averne l' uso senza l' abuso ossia consumazione: 2.° che ammettono la restituzione mercè l'altrettanto non meno nel genere che nella specie *l. 2, §. D. de ver. cred.* vale a dire che se io son debitore di ducati cento ad un mio creditore, avrò soddisfatto al medesimo sia che io gli dia gli stessi ducati cento che mi furono da lui numerati, sia che io gli dia altri ducati cento del medesimo genere. Da ciò apparisce che cosa significhi *restituire la cosa nel medesimo genere*, cioè dare l' altrettanto sì in riguardo alla quantità che alla qualità. Di qui segue una nuova proprietà delle cose fungibili, cioè 3.° che in esse l'altrettanto è la stessa cosa, nè finalmente (come ha ben osservato Tomasio *dis. de pretio adfec. in res fung. non cad.*) ammettono prezzo di affezione, purchè non sieno rarissime, e non così facilmente possa ritrovarsi l'altrettanto nel medesimo genere. Così sebbene in Roma il vino falerno fosse stata cosa fungibile; ciò non ostante l'affezione cadeva nel *vino opimiano di cento anni* di Trimalcione di cui fa menzione Petronio Arbitro *Saty. cap. 34.*

(2) Egli è risaputo il gran chiasso che ha menato contro quest' ultima propo-

§. CCCLXVI. *Obbligazione del debitore*. Dalla medesima definizione si deduce che il debitore è obbligato di restituire l'altrettanto non solo in riguardo della quantità, ma ancora della qualità, e per conseguenza se gli si è dato danaro a mutuo, ed il suo valore intrinseco si è in seguito o accresciuto o diminuito, con ragione si deve tener conto del tempo, in cui si conchiuse il contratto, e quindi dalla sorte debbe togliersi tanto, quanto uguaglia il valore posteriormente accresciuto al danaro, o aggiungersi alla medesima tanto, quanto possa uguagliare il prezzo che dal danaro si è tolto. Inoltre il debitore non dev'essere moroso a pagare e non rimane sciolto da questa obbligazione nè per l'estinzione della cosa fungibile che ha ricevuta dal creditore nè per qualche caso fortuito (1).

§. CCCLXVII. *Se sieno lecite le usure per dritto di natura?* Del resto sebbene questo contratto di sua natura sia gratuito non altrimenti che il comodato; nondimeno raffreddato l'amore tra gli uomini s'introdusse il costume che i creditori si facessero promettere qualche premio dai debitori per la sorte loro affidata: quale premio se consiste in una parte quota di essa sorte da doversi prestare in ogni anno o in ogni mese, si chiama *interesse*, oppure *usura*; sebbene quest'ultimo vocabolo ordinariamente si prenda in mala parte, cioè per quelle esorbitanti usure, colle quali i creditori sogliono ridurre tal volta alla disperazione il debitore. Circa siffatte usure vi è una quistione antica e trattata da molti uomini

sizione Alessio da Messaglia, cioè Claudio Salmasio, per mettere in derisione i giureconsulti che difendevano una siffatta tesi. Ma i suoi argomenti ricavati dal dritto civile furono ribattuti in guisa da Wissembachio, da Fabrotto, e da altri uomini dottissimi che ne produssero altri assai più validi contro di lui, che oggi sembra essersi già decisa la causa. Ma siffatti argomenti fanno conoscere, che neppure la retta ragione è contraria al sentimento dei giureconsulti. Imperocchè è vero, che il creditore non aliena la quantità, come quella ch'egli sempre vuole per sè salva, mentre pattuisce che gli si dia l'altrettanto nel medesimo genere: ma il dominio ed il pericolo delle specie mutuate passa senza dubbio nel debitore, come alla fine lo stesso Salmasio messo alle strette dagli avversari fu costretto di confessare.

(1) Imperocchè se il dominio della cosa fungibile mutuata passa nel debitore (§. CCCLXV); se il padrone è tenuto di soffrire il caso (§. CCXXI); non può darsi che il debitore resti libero dall'obbligazione, se e. g. si duole che il vino a lui mutuato siasi convertito in aceto, o che gli sia stato rubato il danaro mutuato o di averlo perduto per un caso diverso. Molto meno dunque potrà essere scusato dalla povertà il debitore il quale è divenuto insolvibile, qualora o colla sua nequizia abbia dissipato i suoi beni, o marcendo nell'ozio a guisa de' pecchioni non dubiti di vivere colle sostanze altrui, e fare un vergognoso divoramento delle cose non senza stento e sudore da altri acquistate. Imperocchè questa razza di uomini è pestilentissima, e pronta a commettere qualunque nefanda scelleraggine, poichè non è possibile, che coloro i quali hanno profuse e dissipate le cose proprie, non appetiscano quelle degli altri. A ciò si rapporta il discorso di Catilina presso Sallustio *Catil. cap. 20*: « Quando però la povertà sia derivata da un caso meramente fortuito e dall'ordine della divina provvidenza, allora il creditore debbe aver pietà verso il suo debitore, e giusta i principî di una ragionevole carità potrà rilasciare al medesimo se non in tutto, almeno in parte il suo credito ». (*N. T.*)

dotti, cioè: è egli lecito ai creditori di farsi promettere le usure dai debitori, oppure sono le medesime contrarie al dritto di natura (1)?

§.CCCLXVIII. *Che cosa si debba rispondere alla proposta quistione?* In verità se non è cosa ingiusta il non comunicare gratuitamente con gli altri le cose nostre, ma può esigersene qualche mercede (§.CCCXXVIII); dippiù se taluno abusando delle cose altrui può far talvolta un insigne guadagno, e fraditanto il creditore deve rimaner privo della cosa sua spesso non senza danno ed incomodo; inoltre se nessuno deve farsi più ricco col danno altrui (§. CCLVII): finalmente se assoggettasi ad un grandissimo pericolo il creditore che concede le cose sue al debitore colla condizione di poterne abusare, e quindi non è fuor di proposito che il creditore possa esigere dal debitore qualche mercede in proporzione della grandezza del pericolo (§. CCCXXXI): perciò ci sembra poter benissimo dedurre da tali principì non essere in sè stesso contrario alla retta ragione il patto usurario fatto con colui, il quale può ritrarre dal nostro danaro un insigne lucro (2); e sebbene la quantità dell'usura debba fissarsi a proporzione del guadagno che il debitore può probabilmente percepire dalla

(1) Non occorre di trattare diffusamente in questo luogo della storia di questa controversia, che nel secolo passato fu con tanto calore agitata nel Belgio, cioè se fosse giusta o ingiusta l'usura. Ci han fatta risparmiare questa fatica il celeberrimo Noodt *de foenore et usuris 1, 4*, Marino Schook *exercit. var. p. 430*, e Tomasio *Not. ad Lancellot. 4, 7, not. 275, p. 2024*, il quale ultimo con accuratezza ci racconta l'occasione di questa controversia, e riferisce i sostenitori dell'uno e dell'altro sentimento. Si deve però confessare che la maggior parte degli uomini dotti, i quali scrissero intorno a tale quistione, mostrarono maggior premura pel dritto divino positivo, che pel dritto naturale, e perciò è manifesto che gli studiosi di questo dritto non possono ritrarre gran profitto dalla lettura di parecchi di essi.

« Da queste ultime parole si vede tralucere il sentimento dell'Autore che sostiene l'affermativa dell'indicata controversia. Infatti nel seguente paragrafo egli risponde alla proposta quistione autorizzando le usure. Le ragioni però, sulle quali poggiato crede di sostenerle, sono di nessun valore, e quindi nell'annotazione, che verrà immediatamente soggiunta, saranno invincibilmente distrutte ». (*N. T.*)

(2) Alcuni indarno si oppongono a questa dottrina, dicendo 1.° che il danaro è una cosa sterile, e che perciò non si possono da esso esigere le usure come frutto o *prodotto* del medesimo. Imperocchè il danaro è sterile fisicamente, non civilmente, perchè spesse volte taluno per mezzo del commercio col danaro guadagna un altrettanto, anzi molto più di quello, che ha impiegato, *Matth. 16, 17*; 2.° che il comodato essendo gratuito, anche tale debb'essere il mutuo. Imperocchè il comodante concedendo ad alcuno l'uso della cosa non fungibile soffre incomodo e pericolo minor di quello che sente il creditore, mentre trasferisce nel debitore il dominio della cosa fungibile colla facoltà di poterne abusare; 3.° che lo stesso Iddio ha proibito i patti usurari. *Exod. 22, 25, Lev. 37, Psalm. 15, 5, Luc. 6, 34*. Imperocchè Iddio aveva proibito i patti usurari solo nella repubblica degli Ebrei, cosicchè un israelita non poteva esigere usure da un altro israelita. Lo stesso Iddio però le avea espressamente permesse agl'Israeliti verso gli stranieri. *Deut. 23, 19, 20*. Ma il dritto di natura non conosce alcun divario tra persone della stessa nazione, e gli stranieri. *Conf. Io. Selden. de jure nat. et gent. 6, 10, Io. Cleric. ad Exod. 22, 25, p. 112*.

sorte; pure non è ingiusto che l' usura si accresca con aversi riguardo alla grandezza del pericolo, alla rarità del danaro, e ad altre simili circostanze (§. CCCXXXI), come sufficientemente si rileva dall'esempio dell'*usura marittima* (*).

(*) « La dottrina, che viene insegnata da Eineccio in questo paragrafo, è erronea, come sono insussistenti le risposte alle obbiezioni, che apporta egli medesimo nella soggiunta nota. Infatti le usure non trovano alcun appoggio nel dritto di natura, ma vengono chiaramente proibite, ed ecco di ciò le convincenti ragioni. Egli è fuor di dubbio che nel contratto di mutuo il dominio della cosa mutuata si trasmette nel mutuatario (§. CCCLXV); dunque siccome il mutuatario è padrone della cosa mutuata, così lo è dell' uso della medesima; imperocchè nelle cose fungibili l'uso di dritto ed il dominio non si distinguono. Or se l'uso della cosa mutuata appartiene al mutuatario, qual titolo può avere il creditore ossia mutuante per poterne riscuotere il prezzo? Esigendolo dunque commette un'ingiustizia, e perciò l' usura ch' è il prezzo dell' uso, è proibita dal dritto di natura. *Ille*, dice s. Tommaso. a, 2, q. 78, *art.* 2, *ad* 2, *qui mutuat pecuniam, transfert dominium pecuniae in eum, cui mutuat. . . . unde non debet amplius exigere ille, qui mutuavit.* Inoltre chi non sa, che il dritto di natura comanda di osservarsi l' uguaglianza ne' contratti? Se in essi togliesi l'uguaglianza, tosto si commette ingiustizia. Or nel patto usurario svanisce ogni uguaglianza, giacchè con esso si viene ad esigere più di quello che si è dato. Se dunque col riscuotere l' usura il creditore riceve più di quello che ha mutuato, è chiaro che si toglie l'uguaglianza, e perciò si offende la giustizia. Finalmente il dritto di natura vieta, che alcuno venda al padrone la cosa che è propria dello stesso padrone. Ma ciò è quello che si fa dall' usurario. Costui vende al padrone quello che s'appartiene al padrone istesso. Poichè vende al mutuatario già fatto padrone della cosa mutuata l'uso di essa. L' uso della cosa mutuata è del mutuatario come lo è la cosa istessa. Chi vende il grano, vende insieme col grano l' uso di esso; ma s'egli vuol vendere il grano, e poi separatamente l'uso del grano, viene a vendere il grano due volte, cioè quello che non è suo, e per conseguenza viene a peccare manifestamente contro la giustizia. Non altrimenti pecca contro di questa colui il quale pel mutuato danaro vuole due compensazioni, cioè la restituzione dell' altrettanto ed il prezzo dell'uso, e perciò siccome ognuno è obbligato a restituire la cosa ingiustamente acquistata, così l'usurario è tenuto di restituire l'usura, se l' ha riscossa dal debitore. In breve. Devi fare ciò che non nuoce a te, e giova agli altri. Ecco uno de' primi precetti del dritto naturale. Or se dando a mutuo ne hai nocumento, potrai pretenderne un utile proporzionato secondo la vera ragione del lucro cessante e danno emergente. Ma se nessun discapito di questi ten proviene, potendo col mutuo giovare agli altri sei obbligato a farlo per giustizia naturale, e quindi a non esiger mercede per la medesima. Si dirà che l'uso della cosa tua è degno di un prezzo. Sì, quando l' uso ne portasse un deterioramento; ma non quando ti debba essere restituita identica e senza tuo danno, come è nel mutuo. Quest'alternativa è compresa nella nozione stessa del vocabolo *usura*.

« Dalle cose fin qui dette chiaramente si rileva che le usure non sono autorizzate dal dritto di natura; chè anzi sono dal medesimo espressamente proibite, e per conseguenza le ragioni rapportate da Eineccio non posson mai giustificarle. La prima ragione da lui addotta, cioè di non esser noi obbligati a comunicar gratuitamente le nostre sostanze con gli altri, non ci autorizza a poter riscuotere le usure. Imperocchè volendo attendere alla natura del contratto di mutuo essa ci spigne ad esser benefici verso i nostri simili. Essendo dunque un beneficio il

§.CCCLXIX. *Che cosa sia il pegno, l'ipoteca, ed il patto anticretico?* L'altro contratto di simil fatta è il *pegno*, pel quale noi intendiamo l'obbligazione di consegnare una cosa al creditore per sicurezza del suo credito. Imperocchè se la cosa specialmente immobile non si consegna al

» dare a mutuo le cose nostre, segue che non dobbiamo riceverne ricompensa. Subitochè il beneficio richiede mercede, esso più non merita un tal nome, e cessa di esser beneficio (§. CCXXIV). Se noi non siamo tenuti per dritto perfetto di dare agli altri le cose nostre, lo siamo senza dubbio per dritto imperfetto: ci obbliga l' amor d' umanità e di beneficenza a soccorrere il nostro prossimo senza pretenderne pagamento. Ma oltracciò per far vedere viemmaggiormente l' insussistenza dell' einecciana ragione può soggiungersi la seguente riflessione: chi vende una data cosa, fa anche ciò a cui non è obbligato, ed intanto non può esigere un dippiù sopra il valore della medesima; dunque a pari ragione si deve conchiudere, che il mutuante dando il mutuo, cui non è obbligato, non può riscuotere più della sorte mutuata. La seconda ragione, cioè quando il debitore percepisce dal mutuo un gran lucro, spesso non senza danno ed incomodo del creditore, è dubbiosa e richiede schiarimento. Essa ha due aspetti; in quanto al primo è falsa, in quanto al secondo può esser vera. Che il debitore ritragga guadagno dal mutuo, può derivare dalla sua industria, e quindi per tal riguardo non deve cosa alcuna al creditore: è dunque falso che sotto questo titolo debba il medesimo dar l' usura al creditore. Il frutto dell'industria è dell' industriante, e non già d'un estraneo. Se poi avviene danno al creditore, ciò debbasi certamente risarcire; ed avvenendo tal danno *precisamente a cagion del mutuo*, il debitore deve soddisfarlo, e perciò uno dei titoli giustificanti l'usura è appunto il danno che emerge effettivamente dal mutuo, e sotto questo aspetto è vera la ragione dell'Autore. La terza ragione finalmente riguarda il pericolo del mutuante, cioè quello di non ricevere più il danaro mutuato. Ma anche in ciò si deve distinguere il pericolo intrinseco dal pericolo estrinseco della sorte mutuata. Per quello che riguarda l' intrinseco, nulla si può esigere per causa del medesimo, giacchè il mutuo per sua natura porta seco il medesimo, e perciò si dice come per proverbio:

| | |
|---|---|
| *Quando puoi presta danari:* | Da mutuum, |
| *Ma vedi pria a chi li dai.* | Sed cui des videto. |

» In quanto poi al pericolo estrinseco, egli è certo, che pel medesimo si può stipulare qualche sorta d'interesse, *dummodo*, al dir della sacra Congregazione *de Propaganda fide, servetur proportio inter periculum, et id quod accipitur*; perchè, secondo la ragione comunemente ricevuta, vale più il danaro ch'è fuor d'ogni pericolo, che quello che non può riscuotersi, se non con grandissima fatica e difficoltà. Quindi per causa del pericolo estrinseco, detto anche *straordinario* e *particolare*, si può esigere l' usura marittima. Che però sembra, che le ragioni apportate da Eineccio per giustificar l'usura sieno di nessun valore, e quindi resta che la medesima sia proibita dal dritto di natura. Al dritto naturale è conforme il dritto divino positivo. Ezechiello *cap. 18*, dice dell' usurario: *non vivet, cum detestanda haec fecerit, morte morietur*. Davide nel salmo 14, domanda a Dio: *quis habitabit in tabernaculo tuo?* e Dio risponde: *qui pecuniam suam non dedit ad usuram*. S. Girolamo esponendo questo versetto di Davide dice: *David evangelium exponens virum in cunctos generaliter foenus fieri vetavit*. Nel Vangelo poi ch'è la stessa legge naturale posta in chiaro da Gesù Cristo viene con parole precise proibita l' usura: *benefacite et mutuum date nihil inde sperantes. Luc. 6*. Su di queste ultime parole così insegna

creditore, ma però in essa a pro del medesimo si costituisce il dritto di poterla occupare, quante volte non si estingua il debito, un tal contratto che intercede tra il creditore, ed il debitore, si chiama *ipoteca*. Finalmente se si è tra loro convenuto, che il creditore invece delle usure pos-

» s. Tommaso 2, 2, q. 78, *art. 1, ad 4*: *dare mutuum non semper tenetur homo,* » *et ideo quantum ad hoc ponitur inter consilia, sed quod homo lucrum de mutuo* » *non quaerat, hoc cadit sub ratione praecepti*. Al dritto naturale e divino positivo si antico che nuovo corrispondono anche le leggi tanto canoniche, che civili. Onde disse s. Agostino: *quid dicam de usuris, quas male partas ipsae* » *leges, et judices reddi jubent?* Epist. *ad Marcellum*. Or essendo così la cosa, » ben vede ognuno che la dottrina einecciana riguardante le usure è erronea, e » perciò giustamente condannata dalla Chiesa.

» Ma se le ragioni, colle quali vuolsi sostener l'usura, non reggono ad una diligente analisi, molto meno saranno valide le risposte alle obbiezioni della sentenza opposta. Infatti non è concludente il dire: il danaro non è sterile civilmente; dunque il mutuante può esigerne l' usura. Se il danaro mutuatò è del » mutuatario, il frutto civile ch' è il prodotto dell'industria, è tutto del medesimo: *res fructificat domino suo*. Sotto qual titolo dunque si può pretendere l'usura dal mutuante? *Il danaro non fa danaro*, dice l' antico adagio, e perciò » tutto il frutto di esso è figlio dell' industria, e dell' abilità del mutuatario, e » quindi niente si può esigere dal mutuante.

» Inoltre: è essa ragione convincente quella che viene assegnata da Eineccio » tra il comodato ed il mutuo per aversi giusto titolo di esiger l' usura? L'incomodo, che si soffre nel mutuo, dice, è maggior di quello, che si sente nel comodato: dunque per causa di siffatta preponderanza d'incomodo è lecito riscuotere l'usura. Il maggiore o minore incomodo non varia la natura del contratto. » Il comodato ed il mutuo sono ambedue contratti gratuiti, e perciò per natura » loro sono d'incomodo al comodante, ed al mutuante, e di comodo al comodatario, ed al mutuatario, e quindi intervenendoci il prezzo dell' incomodo si cambia la natura di tali contratti, e non sono più nè comodato, nè mutuo. E poi » qual sarebbe questo maggiore incomodo? È la dilazione del tempo? È la difficoltà di riavere la sorte mutuata? Ma s' egli è così, è manifesto, che non si » debba riscuotere l'usura, perchè tanto la dilazione del tempo, che la difficoltà » di ricevere la sorte sono essenziali alla natura del mutuo, e perciò non sono suscettibili di prezzo. Infine nella risposta, che l' Autore dà al terzo argomento, » dal medesimo si restringe la proibizione dell' usura alla sola nazione ebrea, » perchè gli Ebrei potevano patteggiar le usure cogli stranieri, come si legge nel » Deuteronomio *cap. 23*, *non foenerabis fratri tuo ad usuram, sed alieno*. Una » siffatta risposta di Eineccio è *de falso supponente*, come dicono gli Scolastici. » Era proibito agli Ebrei di esigere l'usura sì tra loro che dagli stranieri. Il senso delle parole: *foenerabis alieno*: dipende dal significato del vocabolo *straniero*. Chi erano cotesti stranieri, se non gli Amaleciti, gli Amorrei, i Ferezei, » e gli altri popoli nemici del popolo di Dio? Se dunque Iddio diè agli Ebrei il » dritto di sterminarli e d'impadronirsi delle loro terre, e dei loro beni, era conseguente, che potessero mettere in pratica tutti quei mezzi che si credessero » atti a conseguire quanto possedevano gli stranieri. Era perciò permesso di esercitar con essi l'usura, e ciò significava non già usurpar l'altrui, ma ricuperare » il proprio. Il dritto della guerra dava anche quello dell'usura: *ubi jus belli, ibi* » *et jus usurae*, conchiude s. Ambrogio *de Tobia cap. 15*. Dietro tale dilucidazione è chiaro il senso del riferito passo del Deuteronomio. *Non riscuotere usura dal tuo fratello, ma dal solo straniero tuo nemico, cui io ti permetto di dar* » *morte e spogliare*: *se la riscuoterai dal tuo fratello, anche questo sarebbe*

sa percepire i frutti della cosa a lui consegnata per sicurezza del credito, questa convenzione va col nome di *patto anticretico*.

§. CCCLXX. *Che cosa sia di giusto circa il pegno?* Sicchè dalla definizione del *pegno* si deduce chiaramente che la cosa pignorata debb'essere tra i beni del debitore, e perciò merita di esser punita la frode di colui che dà in pegno la cosa altrui, vale a dire comodata, depositata, e locata. All'incontro il creditore non deve servirsi del pegno, se coll'uso può deteriorarsi, ma custodirlo con diligenza uguale a quella con cui custodisce le cose proprie, e restituirlo al debitore dopo di avergli costui pagato il debito. Finalmente dovendo il padrone per lo più soffrire il caso ( §. CCXI), segue che il pericolo del pegno deve andare a conto del debitore, ed egli nell'ipotesi che il pegno perisca per un caso fortuito, è tenuto ciò non ostante di pagare il debito (1).

§. CCCLXXI. *Che cosa sia di giusto in riguardo all' ipoteca ?* Inol-

» *straniero*. Dunque il permesso di esigere l' usura, secondo attesta il rabbino
» Leone da Modena, fu limitato ai soli sette popoli di Canaan, che Iddio voleva
» distrutti, e non già a tutti i popoli della terra. Un tal permesso è simile a quel-
» l' altro, che dallo stesso Dio fu dato agli Ebrei di portarsi seco uscendo dall'E-
» gitto i mobili più preziosi degli Egiziani. Domando: in questo caso gli Ebrei
» commisero ladroneccio? No certo, mentre n'ebbero il permesso da Dio, il qual
» è padrone assoluto di ogni cosa, e può a suo arbitrio trasferirne il dominio a
» chi gli piace. Tal caso dunque non è compreso nella legge *del non rubare*, e
» perciò non impedisce che il furto sia delitto, e ferisca il dritto naturale. Della
» stessa maniera si può anche ragionare circa l'usura permessa agli Ebrei in ri-
» guardo ai sette popoli stranieri. Questo caso non è compreso nella legge *del*
» *non commettere usura*, e perciò non osta che l'usura non sia proibita dalla leg-
» ge scritta e dalla legge di natura stampata nel cuore di tutti, e che gli stessi
» gentili non hanno ignorata, mentre se punivano il ladro colla pena del *doppio*,
» condannavano gli usurari colla pena del *quadruplo: majores nostri*, dice Ca-
» tone, *ita legibus posuerunt furem dupli condemnari, foeneratorem quadrupli.*
» *V. de re rustic.* Ma che giova ad Eineccio l' eccezione degli Ebrei? Sarà sem-
» pre vero che Iddio proibisce l' usura, mentre per una più chiara rivelazione
» egli lo ha manifestato nel Vangelo, le di cui parole non ha Eineccio riportate.
» Concludasi dunque che le usure son proibite per dritto di natura, e le ragioni
» sulle quali l' Autore crede fondarsi l'opposta sentenza, sono invincibilmente
» distrutte ». (*N. T.*).

(1) Invero per dritto germanico de' tempi di mezzo, quante volte era casualmente perito il pegno, il debitore rimaneva sciolto dall'obbligazione di estinguere il debito. Il dritto provinciale Sassonico III. 5, statuiva nel seguente modo: *se muore un cavallo, oppure un animale ch' è stato offerto in pegno senza colpa di colui, che lo riteneva, ancorchè lo dimostrasse con prove, ed anche con giuramento, non gli giova punto. Egli perde il suo danaro, che avea dato pel pegno.* Alle quali cose sono conformi quelle che si leggono nello Spec. Svevico *cap. 243*. Alcune volte si conveniva anche con patto speciale, che il pericolo andasse a carico del debitore, come si legge presso Pontano *Hist. Dan. lib. 9*, *ad ann. 1411*. Ma siccome ciò derivava da un principio particolare dei Germani, che il creditore acquistasse il dominio del pegno, del quale principio noi abbiamo parlato negli elementi del dritto germanico *lib. 2, 11, §. 319*; così le nostre ragioni rapportate nello stesso paragrafo non ci permettono di attribuire queste cose al dritto naturale.

tre dalla definizione dell'*ipoteca* (§. CCCLXIX) si deduce, che questa non può costituirsi nelle cose mobili, che il debitore senza saputa del creditore potrebbe facilmente alienare e trasferire in un estraneo, ma in cose specialmente immobili, come poderi, case, città e territorî (1), nonchè in una moltitudine assai estesa di cose mobili che non così di leggieri possono trasportarsi da un luogo in un altro, come sono le troppo grandi e numerose biblioteche, anzi può costituirsi l'ipoteca ancora sopra i dritti quante volte il possessore può da essi ritrarne un insigne vantaggio. Qualunque cosa però viene in tal maniera pignorata al creditore, ha egli sempre il suo dritto su di quella contro chiunque in cui possa essere trasferita; perchè altrimenti sarebbe inutile e senza effetto la costituzione dell'ipoteca.

§. CCCLXXII. *Che cosa sia di giusto in riguardo al patto anticretico?* Finalmente dalla definizione del *patto anticretico* (§. CCCLXIX) si rileva che questo patto ha luogo soltanto nel pignoramento di cose fruttifere; e perchè in tal caso i frutti stanno invece delle usure, essi non debbono oltrepassare notabilmente il modo ossia limite delle medesime, quale di sopra abbiamo detto essere analogo e conveniente all' equità naturale (*). Segue ancora che in questo contratto il caso non debbesi soffrire dal creditore, purchè non siasi altrimenti convenuto, e per conseguenza se per la sterilità o per qualche pubblica disgrazia il creditore non ha potuto percepire dalla cosa a lui pignorata quanto gli era dovuto a titolo di usura, il debitore è tenuto di supplirlo d'altronde e rendere indenne il suo creditore.

§. CCCLXXIII. *Cose comuni a queste convenzioni.* È poi comune a tutti questi contratti che siccome essi hanno per oggetto la sicurezza del credito (§. CCCLXIX); così il creditore per la morosità del debitore può alienare il pegno e l'ipoteca, e dedotta la sorte colle usure restituire il rimanente prezzo al debitore, purchè non siasi apposta la *legge commissoria*, cioè il patto di rimanere aggiudicata la cosa pignorata al creditore per la sorte e per le usure, quante volte fra un determinato tempo non si

(1) Aggiungiamo siffatte cose per le parole di Pufendorff *de jur. nat. et gent. V. 10, 16: tra coloro i quali vivono nella scambievole libertà naturale, le semplici ipoteche sono inutili. Imperocchè ove il debitore ricusa pagare volontariamente, si deve far uso della forza e delle armi per occupare il possesso dell'ipoteca. Or anche senza la costituzione dell'ipoteca tra tali persone si possono invadere tutti i beni del debitore.* Ma non mancano degli esempî di simili ipoteche costituite anche tra le nazioni libere, come sono quelli rapportati da Erzio in questo luogo *p. 738,* il quale risponde egregiamente alla ragione addotta da Pufendorff dicendo che può essere utilissimo l'uso di tale ipoteca, se una città così pignorata pervenga in potere d'un terzo possessore. Del resto concediamo volentieri che le nazioni libere non si contentano così facilmente di siffatta semplice ipoteca, ma almeno si fanno promettere il dritto di poter tenere delle guarnigioni, *jus praesidii*, nelle città pignorate; ciò che sappiamo di aver praticato nell'anno 1585 Elisabetta regina d'Inghilterra, allorchè i Belgi le pignorarono Utissinga, Rankemio, e Brilla, come riferiscono Emmanuele Meterano *Rer. Belg. lib. 13, e gli altri Annalisti belgici parlando di tal anno.*

(*) « Vedi le cose notate sopra intorno all' usura. Da ciò potrà giudicarsi in » che conto debba tenersi l' *anticresi* ». (*N. T.*).

paghi. Imperocchè sebbene le leggi romane più recenti non approvino un tal patto *l. un. C Theodos. de commissor. rescind. l. ult. C. de pact. pign.* (1), e con ragione siensi fatte tali disposizioni per l'avarizia di alcuni creditori; non segue però da ciò che il dritto di natura, il quale permette al padrone il potere alienare le cose sue sotto qualunque condizione (§. CCCIX), debba disapprovare un siffatto patto del quale non se ne sono astenuti i principi e le nazioni libere come con varî esempî ha dimostrato il citato Erzio *ad Pufend. V. 10, 14, p. 737.* (*)

§. CCCLXXIV. *Che cosa sia la fideiussione, l'obbligazione de' correi e l'espromissione?* Il terzo contratto che potè aver luogo e prima e dopo l'invenzione del danaro, è la *fideiussione*, cioè l' obbligazione di pagare in sussidio ciò che deve pagare un terzo. Se poi taluno costituisce di pagare per un altro non g'à in sussidio, ma si obbliga insieme con questo *in solidum*, egli si chiama *reo*, e l'obbligazione dell'uno e dell'altro *correale* ossia solidale. Finalmente colui il quale col consenso del creditore libera un altro dall'obbligazione, e tutta se l'addossa egli medesimo, si chiama *espromissore*. Tutti questi contratti ugualmente che quello del pegno sono stati inventati per la sicurezza dei creditori e ci somministrano un chiarissimo segno del raffreddato amore fra gli uomini e della mancanza di buona fede (2).

(1) Imperocchè le antiche leggi congiunte più strettamente alla semplicità del dritto naturale nulla contengono che si opponga a questo *patto commissorio*. Anzi nella repubblica ancor libera esso si reputava lecito come si rileva da un passo di Cicerone *Epist. ad famil. 13, 36*, rapportato dallo stesso Erzio, e prima di lui da Giacomo Gotofredo *ad l. un. C. Teod. de commiss. resc. Philotes Alabandensis υποθηκας Cluvio dedit: hae commissae sunt:* Filote alabandese diede a Cluvio un'ipoteca: questa è sotto la legge commissoria. Ma l'incredibile rigore de' creditori col quale i miseri debitori costretti a dare sotto tale condizione i pegni nel valore superiori al debito si riducevano all' ultima miseria, mosse alla fine i principi a proibire con severissime leggi questo patto ch' era congiunto col massimo danno dei debitori.

(*) « Come potrebbe esser permesso dal dritto naturale il patto della *legge commissoria* nei pegni essendo manifestamente usurario e pieno d' iniquità ? » (*N. T.*)

(2) Infatti se fosse tra gli uomini quell'amore che dovrebbe pur esserci, il creditore non diffiderebbe del debitore, nè costui avrebbe anche il menomo pensiero di defraudare il suo creditore; ed in questo modo non si cercherebbero da alcuno nè pegni nè correi nè espromissori. E perchè oggi la diffidenza è cresciuta talmente che non si crede, se non quello che si vede, perciò è questo un argomento luminosissimo dell'umana perfidia e del raffreddato amore fra gli uomini. Una tale osservazione fu fatta anche da Seneca, il quale *de benefic. 3, 15*, così dice: *piacesse al cielo che non ci bisognasse alcuna stipula per obbligare il compratore a render cautelato il venditore! Volesse Iddio che per l'osservanza dei patti e delle convenzioni non si richiedessero suggelli! Che per osservarle bastasse la buona fede e l' animo amante della giustizia! Ma gli uomini preferiscono le cose necessarie alle ottime, cioè le scritture alle virtù, e vogliono piuttosto forzar la fede, che vederla. Si producono testimoni dall' una e dall'altra parte. Il creditore per mezzo di scritture, e coll' interposizione dei sensali acquista moltissimi debitori. Il debitore non è contento dell'interrogazione, se non*

§. CCCLXXV. *Per quali cose possa farsi la fideiussione?* Del resto dalla definizione della *fideiussione* (§. *prec.*) si rileva con evidenza che i *fideiussori*, poichè vengono in sussidio dell'altrui obbligazione, non si ammettono, se non quando ciò che debbesi, è di tal natura che può prestarsi da ognuno senza incomodo ugualmente che dallo stesso debitore, e perciò sono contrarie alla retta ragione le *fideiussioni* dei condannati a morte, sebbene le medesime sieno state ammesse da alcune antiche nazioni (1); ma non potrà esserci ostacolo, se il delitto può espiarsi colla multa, che taluno non possa obbligarsi per un altro, e stabilire di pagare in sussidio invece del reo la multa.

§. CCCLXXVI. *Obbligazione de' fideiussori*. Per quello che riguarda l'obbligazione de' *fideiussori* dalla medesima definizione si vede che i medesimi sono obbligati di dare al creditore quello stesso che costui può con ragione riscuotere dal debitore, e perciò è cosa ingiusta che il creditore possa farsi promettere dai *fideiussori* più di quello che deve il debitore: che l'obbligazione *fideiussoria* è *sussidiaria*, e per conseguenza i *fideiussori* per dritto naturale non hanno bisogno del singolar beneficio *dell' ordine o dell' escussione*, ma allora possono essere convenuti a pagare, quando costa che il debitore principale non sia solvibile ossia non non trovisi in istato di pagare il suo debito (2): che più *fideiussori*, i

*ha in suo potere la cosa*, cioè *se non è scritta l' obbligazione contratta*. O confessione di frode e di nequizia pubblica vergognosa all' uman genere! *Si crede più* agli anelli coi quali si suggellano le scritture che *alla nostra volontà di soddisfare*, vale a dire *che a noi medesimi*.

(1) In riguardo ai Greci la cosa è certa e si raccoglie da varî esempi rapportati da Pufendorff *de jur. nat. et gent. 5, 10, 12*. Il sullodato Erzio nelle osservazioni sopra Pufendorff p. 735 dimostra esserci anche de' statuti, che approvano l' uso de' mallevadori in materia criminale. S' ingannano poi coloro i quali credono potersi sostenere siffatta obbligazione fideiussoria con degli esempî presi dalla sacra scrittura. *Gen. 42, 37, 43, 9, I. Reg. 20, 39*. Comprende ognuno, che l' obbligazione di Ruben fu sciocca e stolta, massime perchè non pignorò per così dire la sua vita, ma quella de' suoi innocenti figli, e questo non a pro d' un reo di delitto capitale, ma pel ritorno del fratello Beniamino dall' Egitto. Onde non è probabile, che Giacobbe uomo pio e fregiato di prudenza avesse accettata la condizione. Giuda certamente la fece da mallevadore, ma non per un condannato a morte, nè pignorò la sua vita (*). Finalmente nel primo libro dei Re, *cap. 20, 39*, non si legge che alcuno obbligasse la propria vita a pro d'un reo, ma solamente che a Gionata venne affidata la custodia di Davide prigioniero sotto pena della propria vita. Quindi è chiaro che siffatta costumanza degli antichi non trova appoggio nelle sacre carte.

(*) « Ecco il fatto di Ruben. Giacobbe non voleva concedere, che il suo caro » Beniamino andasse in Egitto, perchè avendo egli perduto Giuseppe temeva di » perdere anche quest'altro figlio nato da Rachele. Ruben per far condiscendere » il padre alla partenza di Beniamino si obbligò che in caso di qualche inconve- » niente nella persona del medesimo fossero i proprî figli a disposizione di Gia- » cobbe comun genitore. Ecco perchè fu stolida tale obbligazione, poichè diede » come in pegno non già sè stesso, ma gl' innocenti suoi figli ». (*N. T.*)

(2) Per altro circa di ciò è stato contrario il sentimento di molte nazioni, vale a dire hanno stimato che il fideiussore poteva esser convenuto anche prima del

quali sonosi obbligati per le medesime persone e per le medesime cose, sono tenuti ciascuno solamente per la rispettiva *rata*, purchè non si sieno volontariamente ed espressamente obbligati in *solidum*; e di qui apparisce ancora ch'eglino per dritto di natura non hanno neppur bisogno del beneficio della *divisione*, come quelli che sono obbligati ciascuno per la sua *rata*, eccetto il caso, in cui i *confideiussori* sieno per avventura incapaci di poter pagare, e ciò non poteva ignorare il fideiussore.

§. CCCLXXVII. *Obbligazione de' correi*. Se dunque i rei si obbligano a favor d'un altro *in solidum* (§. CCCLXXIV), egli è chiaro che dipende dall'arbitrio del creditore il potersi esigere il pagamento da qualunque di essi (1), e quante volte poi uno di loro estingue il debito, rimane sciolto l'altro; ma però solamente in riguardo al creditore, al quale si è soddisfatto di quello che gli si doveva, non già in riguardo al correo il quale pagando per l'altro correo, l'ha fatto da amministratore dei di lui affari (§. CCCXLVI), e perciò deve assolutamente indennizzarsi dall'altro correo (§. CCCLIX).

§. CCCLXXVIII. *Obbligazione degli espromissori*. Finalmente dalla definizione dell'*espromissore* si deduce, che l'obbligazione di costui sia della natura medesima di quella dello stesso debitor principale in guisa che questi resta sciolto dall'obbligazione dell'espromissione fatta col consenso del creditore, e quindi l'espromissore non può sollecitar l'*ordine* o l'*escussione* del debitore, nè il creditore, ove non possa esigere il suo credito dall'espromissore, può convenire il debitor principale, che da lui è stato una volta liberato dall'obbligazione, ma deve assolutamente ripe-

debitore principale. In quanto agli Ebrei bisogna leggere il libro de' Proverbi *cap. 20, 16, e cap. 17, 18*, ove sta scritto, che il creditore prende il pegno dal mallevadore, e si sa che mancandosi al pagamento quello si vende e s'indennizza il creditore. In quanto ai Greci egli è risaputo quel detto di Talete: Εγγύα, παρα δ' ατη: cioè *fa da mallevadore e subito pagherai la pena*. Finalmente anche presso i Germani corre il seguente antico adagio: *den burgen muss man Wurgen: Chi si fa mallevadore, si fa pagatore: Confer Shilt. exerc. 48, 21*. Ma anche ai Romani fu a grado lo stesso rigore, fino a che Giustiniano introdusse il beneficio dell' ordine e dell' escussione. *Novella 4*. Invero se il fideiussore non è acceduto all' altrui obbligazione che in sussidio; e se lo stesso fosse subito convenuto, non vi sarebbe alcun divario tra il fideiussore, il reo, e l'espromissore: perciò la stessa retta ragione c' insegna che il fideiussore sia obbligato in sussidio, nè debba esser convenuto prima del debitore principale. A proposito Cicerone *ad Attic. 16, 15. Il citar prima i mallevadori sembra di avere una certa impudenza.*

(1) In questo caso dunque non ha luogo la divisione dell'obbligazione. Se però l' uno e l' altro reo è in circostanze di poter pagare, ed entrambi possono facilmente esser convenuti, non v' è alcun giusto motivo, per cui il creditore possa costringere un solo, e da questo farsi pagare tutta l'intera somma. La stessa umanità vuole, ch' egli non debba così severamente far uso del suo dritto, ma che possa dirigersi contro ambedue i correi. Imperocchè l'umanità non permette che noi esigiamo qualche cosa da un altro con suo incomodo, quando più facilmente, e senza nostro ed altrui incomodo possiamo conseguirla.

tere dall'espromissore, nel quale ha riposto la sua fiducia, tutto ciò che gli deve (*).

**§. CCCLXXIX.** ***Contratto di società.*** Segue ora il contratto di società, il quale ebbe luogo e prima e dopo di essersi inventato il danaro, come si rileva dal perchè esso non è altro che la comunicazione tra più persone del guadagno proveniente dalle cose o opere contribuite, nonchè del danno indi risultante (1). Egli è poi fuor di dubbio che tanto le cose, che le opere si hanno da mettere in comunicazione fra più persone non meno prima, che dopo l'invenzione del danaro.

**§. CCCLXXX.** ***Che cosa sia di giusto nella società universale e generale?*** Se dunque nella società universale si comunicano tutti i beni, e nella generale alcuni solamente, in guisa però, che questo contratto sia in un certo modo aleatorio, ossia contenga qualche pericolo (§. CCCLXXIX), ne segue che il lucro ed il danno debbon essere indubitatamente comuni tra i soci, ma la collazione può essere disuguale, nè alcuno de' soci può porre in mezzo motivo di doglianza, se, esigendolo la necessità, un socio che ha contribuito meno, spende più d'un altro; anzi è tanto certo che un socio debba pagar secondo la sua rispettiva *rata* il debito contratto dall'altro socio, quanto è certo e fuor d'ogni controversia che il medesimo debba partecipar del lucro fatto da questo, e che colui che gode del vantaggio derivato da una cosa, con ragione debba soffrire anche gl'incomodi.

**§. CCCLXXXI.** ***Che cosa sia di giusto nella società singolare?*** All'incontro se nella società singolare debbesi con ragione osservar l'uguaglianza (§. *prec.*), e questa non sempre si osserva nella contribuzione, segue senza dubbio, che tale uguaglianza nella divisione del lucro e del danno non può essere ***aritmetica*** ma ***geometrica*** (1), e perciò colui che

(*) Un esempio dell' espromissione ci viene somministrato da s. Paolo nella » sua lettera a Filemone v. 18, 9. Egli si costituì espromissore per Onesimo colle » seguenti parole: *si quid damni dederit injuria, vel si quid debebat Onesimus,* » *hoc imputa mihi. Ego Paulus mea manu scripsi: ego exsolvam* ». (*N. T.*)

(1) Sicchè in questo luogo trattiamo della comunione stabilita col consenso de' soci. E perchè il consenso può essere o espresso o tacito; e quest'ultimo produce lo stesso effetto del primo (§. CCLXXV), perciò segue, che anche la società si può contrarre col tacito consenso, cioè col fatto. Hert. *diss. de societate facto cont.* Secondo che poi si comunicano e contribuiscono o tutti i beni, o alcuni solamente, o certe date cose o opere, la società suol chiamarsi o *universale*, o *generale*, o *singolare*. Grozio ha saggiamente avvertito, che la società si universale che generale è in qualche maniera *contratto aleatorio*, e contiene in sè qualche pericolo in riguardo alla disuguaglianza de' beni, mentre tanto il guadagno, che il danno è comune; ma un tal pericolo non può esserci nella società singolare, perchè in essa in tutto si deve osservar l'uguaglianza.

(1) Vi sono alcuni, i quali sostengono doversi in questo caso osservare l'uguaglianza aritmetica, come tra fratelli, e così interpretano la legge *6. 29, 80, D. de soc.* ed altri luoghi del dritto romano. Connan. *Comment. jur. civ. 7, 19, 5.* Hub. *Praelect. ad tit. Instit. de societ.* Ma perchè questa fraternità di soci sa di finzione, e quindi nel dritto di natura non trova alcuna ragione; ed inoltre in questo caso il lucro deriva dalle cose ed opere conferite in comune; perciò

ha contribuito in comune più cose o opere, deve percepire tanto più di lucro o soffrire tanto più di danno, quanto meno ha contribuito d'un altro. E perchè ciascuno può concedere ad un altro qualunque vantaggio nelle cose sue (§. CCCIX), perciò non si può negare che i socî non possono altrimenti convenir tra loro nella divisione del lucro e del danno o osservare l'uguaglianza aritmetica, o qualsivoglia disuguaglianza, purchè però per dolo d'uno de' socî siffatto contratto non degeneri in società leonina. *Phaedr. fab. 1, 6.*

§. CCCLXXXII. *Se sia lecito al socio uscir dalla società contro la volontà dell' altro?* Finalmente è da osservarsi che siccome si contrae questa società col consenso e per mezzo di convenzione (§. CCCLXXIX), così non può dedursi dai principî del dritto naturale la regola del dritto romano, cioè che possa chiunque uscire dalla società, purchè ciò non si faccia fuori tempo ed in danno altrui (1), ma rilevarsi piuttosto che il tutto debbasi riportare alla legge della convenzione, e quindi se piacque stabilirsi una società perpetua, essa debb' essere perpetua; se temporanea, temporanea; eccetto quando uno de' soci sia ingiusto e pernicioso, oppure violi manifestamente le leggi del contratto; poichè in questo caso sembra giustissimo che il socio debba aver la facoltà prima del tempo prefisso di rinunciare alla società.

§. CCCLXXXIII. *Che cosa sia di giusto nella donazione?* Diciamo infine qualche cosa della *donazione*, per la quale non s'intende altro che la promessa, che noi facciamo, di trasferire gratuitamente in un altro la cosa nostra. Dalla quale definizione è facile a comprendersi: 1.° che la medesima si può fare non solo puramente, ma ancora sotto qua-

non vi è cosa più giusta, quanto quella di doversi dividere il lucro ed il danno secondo la *rata* della cosa e dell'opera contribuita. A proposito Aristotile *ad Nicom. 3, 16*: *nella comunione dei danari debbono ricevere più quelli che hanno più contribuito.*

(1) Ciò può chiaramente provarsi anche colle stesse ragioni, delle quali si servono gli antichi legislatori. Infatti essi or assegnano la seguente ragione, cioè che la comunione sia la madre delle discordie, *l. 77, §. 20, D. de legat. 2*, ora quest'altra, cioè che sia un vizio naturale degli uomini il non curarsi ciò, che si possiede in comune, *l. 2. C. quando et quib. quanta pars*, ed a queste due ragioni alcuni vi soggiungono la terza, cioè che nella società si prescelga la qualità e l' industria della persona, che a noi si associa, e perciò non corrispondendo alla speranza la fedeltà e la diligenza della persona assunta in socio, giustamente deve rimaner salvo all' altro socio l' arbitrio, ossia il dritto di rinunciare alla società. Ma la compra-vendita, e la locazione-conduzione spesse volte producono non minori discordie, eppure essi sostengono non darsi in tali contratti luogo a penitenza. E talvolta sono pochissimo curate non meno le cose date altrui in affitto, che le cose comuni, e nondimeno per tal motivo non si può sciogliere il contratto prima del tempo. Finalmente anche colui, il quale prende in affitto le opere, suole eleggere la qualità e l' industria della persona, e ciò non ostante il medesimo non può far terminare il contratto innanzi del tempo. Se dunque negli altri contratti vale la regola, cioè *che siccome da principio ognuno ha la libera facoltà di fare e non fare il contratto; così nessuno può rinunciare all'obbligazione una volta contratta senza il consenso dell' altro, che si oppone, l. 5. C. de obl. et act.*; perchè ciò non deve aver luogo anche in riguardo alla società?

lunque condizione, e perciò anche sotto condizione della morte del donante, oppure a contemplazione della stessa, e quindi la donazione si può rettamente dividere *in donazione tra vivi, e per causa di morte*; 2.° che la cosa donata tra vivi con ragione debb' esser consegnata, e non rimane più al donante l'arbitrio di rivocarla. Finalmente dalle cose antecedentemente discorse può dedursi che il donatario, essendo evitta la cosa donata, non può pretendere dal donante la guarentigia dell'evizione (§. CLXCXIV), ed è assolutamente obbligato di manifestare in qualunque occasione colle parole e coi fatti l'animo suo grato verso il donante (§. CCXXII).

§. CCCLXXXIV. *Corollarî intorno ai contratti in generale.* Finalmente intorno a tutti i contratti in generale si deve peranco avvertire che consistendo i medesimi nel consenso si debbono fare da coloro ai quali non è vietato nè dalla natura nè dalle leggi di dare il consenso a qualche cosa. Inoltre perchè i contratti sono stati inventati per causa del commercio (§ CCCXXII), perciò i medesimi si debbono anche fare su quelle cose che onestamente e col permesso delle leggi possono essere in commercio, e quindi non è valido il contratto su cose turpi, impossibili, su cose dalle leggi sottratte al commercio, quantunque essendo parecchie cose fuori del commercio non per loro natura, ma in forza di leggi positive, queste istesse possono permettere i contratti in quelle cose, sulle quali per effetto delle leggi e dei costumi delle altre nazioni non sarebbe permesso di contrattare (1).

## CAPITOLO XIV.

### DEI PATTI

§. CCCLXXXV. *Quale sia la differenza tra i patti ed i contratti?* Sebbene per dritto di natura non vi sia alcuna differenza tra i *patti*, ed i *contratti*, mentre gli uni e gli altri hanno per base il consenso d'ambe le parti; ciò non ostante può dirsi che secondo l'antica costumanza di parlare i *contratti* riguardano il commercio delle cose o opere (§. CCCXXXVII), ed i *patti* le altre cose o fatti che non sogliono essere in commercio (2). Così e. g. quantunque le persone ingenue dell'uno e

(1) Possonó servir di esempio i cadaveri. Il dar questi in pegno presso di noi sarebbe certamente non solo inutile, ma ancora si reputerebbe per un contratto vergognosissimo. Al contrario presso gli Egiziani la legge permetteva di dare in pegno i cadaveri de' genitori riposti in un' urna, ed era negata l' onesta sepoltura a colui, il quale non curando tali cadaveri non avea estinto il debito. *Diodor. Sicul. Bibl. 1, 93.* Al contrario è turpissimo il pignorare le mogli, ed i figli (ciò che per altro si permette nel Pegù), perchè tale pignorazione non può non produrre funestissime conseguenze. Che però i Romani giudicavano degno della pena di rilegazione anche quel creditore che scientemente avesse ricevuto in pegno dal padre il figlio di famiglia. *l. 5. D. quae res pign.*

(2) Questa differenza fu anche conosciuta da Pufendorff *de jure nat. et gent. 5, 2, 4.* E sebbene gli scrittori romani, perchè prendono in altro senso questi

dell'altro sesso non sieno in commercio, pure si suol convenire tra esse sulla celebrazione delle nozze da solennizzarsi o nel tempo futuro o nel presente, e questo consenso tanto negli sponsali che nelle nozze va benissimo col nome di *patto*.

§.CCCLXXXVI. *Per qual motivo sieno necessarî i patti?* Imperocchè se gli uomini non possono menare una vita comoda e felice, quante volte non si prestano scambievolmente que'doveri che di sopra abbiamo chiamati d'umanità e di beneficenza (§. CCXIV); se ad onta di ciò si è raffreddato da molto tempo l'amore tra gli uomini in tal guisa che non possiamo aver fiducia ed esser sicuri della loro umanità e beneficenza (§. CCCXXVI); se finalmente tali doveri sono imperfetti e non si possono pretendere a forza da alcuno contro sua voglia (§ CXXII); segue che per conseguire con certezza siffatti doveri non vi sia altro mezzo che l'altrui consenso. E perchè questo consenso di due o più persone sull'oggetto istesso in riguardo al dare o fare qualche cosa, la quale per altro o non si deve affatto, o si deve solamente per legge d'umanità e di beneficenza, si chiama *patto*, perciò quelle cose che vogliamo che per dritto perfetto ci siano date o fatte dagli altri, si debbono da noi convenire per *mezzo di patti* (1).

§. CCCLXXXVII. *Si prova col primo argomento doversi osservare i patti.* Non può mettersi in dubbio che non si debbano osservare i patti. Imperocchè se colui che fa qualche promessa, estrinseca o colle parole o con altri segni la sua intenzione di voler dare o fare qualche cosa; se devesi far uso delle parole in guisa che un altro non rimanga ingannato (§. CXCVI); segue che debba essere lontana dai pattuenti ogni frode ed ogni menzogna, e perciò si deve attendere alle promesse, ed a

vocaboli ed assegnano altra differenza tra i patti ed i contratti, non sempre si servono della parola *contrahere* (*contrarre*) parlando delle cose, che sono in commercio, e della parola *pacisci* (*pattuire*) quando parlano delle cose e de' fatti che sono fuori commercio, come allorchè dicono: *contrahere nuptias* (*contrarre le nozze*) *l. 22. D. de ritu nup.: pacisci ab aliquo nummos* (*pattuire o farsi promettere danaro da alcuno.*) Val. Max. IX. 4, 2; il vocabolo però *contractus* (*contratto*) non viene da loro usurpato che per significare la convenzione sopra le cose che sono in commercio. Ciò è tanto vero che per tal riguardo i giureconsulti contro il sentimento di Donello *Comm. jur. 13, 18*, sostengono che le nozze non sono un contratto, perchè riguardano le persone e l'indissolubile unione della loro vita, cose, che non sono in commercio. Non v'è dunque ostacolo, che c'impedisca di ammettere una siffatta differenza tra i *patti* ed i *contratti*.

(1) Possono servir di esempio Abramo ed Abimelecco. Certamente la stessa legge d'umanità e di beneficenza domandava ad entrambi il doversi trattare benignamente tra loro e specialmente la stessa retta ragione obbligava Abramo uomo virtuosissimo, e ricolmato di molti beneficî da Abimelecco a serbare verso di costui tutta la gratitudine; con tutto ciò leggiamo *Genes. 21, 23*, che l'uno e l'altro convennero per mezzo di patti a doversi prestare una reciproca amicizia e benevolenza. Così spesso gli antichi obbligavano gli altri per mezzo di patti a prestare ciò a cui per l'innanzi eglino erano già obbligati per legge d'umanità e di benevolenza.

tutti i patti stabiliti con volontà deliberata, e quindi non può darsi cosa più santa della parola data, nè cosa più detestabile della perfidia (1).

§. CCCLXXXVIII. *Si prova anche col secondo argomento.* Si aggiugne anche un'altra ragione, che ognuno concederà facilmente di essere non di minor peso. Infatti se l'amor di giustizia è come il fonte e la sorgente di tutti i doveri che dobbiamo agli altri (§. CLXXIII); se un tale amore ci deve obbligare a non fare agli altri ciò che non vogliamo a noi fatto (§. CLXXVII); se finalmente non v'è alcun nomo, il qual vuol essere ingannato da un altro mercè i patti e le promesse; segue di bel nuovo che neppur noi dobbiamo ingannare alcuno coi patti e colle promesse, e defraudarlo a cagion della nostra parola data e non adempita, e perciò si devono assolutamente osservare i patti (2).

§. CCCLXXXIX. *Di quante maniere sieno i patti?* Del resto i patti sono o *unilaterali*, o *bilaterali*. Coi primi uno si obbliga solamente ad un altro; coi secondi ambedue i pattuenti si fanno una scambievole promessa, e perciò in questi ultimi vi è inerente una tacita condizione, cioè che uno deve dare ciò che ha promesso, se anche l'altro per parte sua ha adempito al patto. Inoltre i patti sì unilaterali, che bilaterali sono o *obbligatorî*, quando con essi si stabilisce una nuova obbligazione o di uno o di ambedue i pattuenti; o *liberatorî*, quando per mezzo di essi si tolgono le obbligazioni prima stabilite; o *misti*, quando mercè i medesimi si estinguono le prime obbligazioni e si stabiliscono delle nuove ad arbitrio dei pattuenti, quali sono specialmente le *novazioni*, e le *transazioni* sulle cause dubbie, come comprende ognuno. Ma di tutti questi

(1) Infatti siccome per mezzo de' patti soccorriamo in un certo modo alla nostra indigenza, e pattuendo con gli altri facciamo in maniera che i medesimi ci prestino i doveri d'umanità e di beneficenza, i quali indarno potremmo altrimenti sperare dalla maggior parte degli uomini; così chiaro apparisce, che mercè i soli patti si mantiene unito l'uman genere. Dunque tanto è *maggiore la perfidia e la malvagità nel non mantener la parola, che mantiene la vita*, cioè conserva l'unione tra gli uomini, ch'è come la vita dell'umana società. *Cic. pro Q. Roscio Comoedo cap. 6.* Quindi si è reputata sempre cosa lodevole e generosa *l'uomo sincero e leale*, o come si esprime Euripide *in Iphig. in Taur. v. 1064*:

> *Pulchrum est lingua, cui adest fides.*
> È inver bel pregio un veritiero labbro.

(2) In questo luogo non facciamo uso del seguente argomento, cioè che non potrebbe sussistere la società civile, se non fosse tra gli uomini santa ed inviolabile l'osservanza de' patti. Imperocchè sebbene con questo argomento si provi ottimamente la necessità de' patti e della fedeltà tra gli uomini, e Cicerone abbia dimostrata tale necessità nel trattato degli offici, 2, 11, e da ciò abbia elegantemente dedotto, *che neppur quelli che si nutrono di malvagità e di scelleraggine, possono vivere senza quella particella di giustizia*, cioè senza i patti; non però si deve dire, come abbiamo di sopra fatto conoscere (§. LXXV), che l'origine di tale obbligazione debba farsi derivare da questa socialità. Dunque ci è piaciuto meglio di far discendere dal nostro principio *dell'amore* ambedue queste ragioni da noi esposte nel presente e nell'antecedente paragrafo.

patti la ragione è la stessa, vale a dire, che si debbono osservare colla massima fedeltà e colla più scrupolosa esattezza, anche quando l'uno o l'altro dei pattuenti abbia promessa qualche cosa senza l'intenzione di volersi obbligare (1).

§. CCCXC. *Per dritto di natura anche i patti nudi sono perfettamente obbligatorî.* Dalle cose dette si raccoglie che per dritto di natura non ci è differenza tra il patto e la stipula, e perciò s'inganna Francesco Connano *Comment. 1, 6*, il quale esponendo la *legislazione* de' Romani nega che anche per legge di natura sorga un dritto perfetto dalle promesse fino a che queste sieno tra i limiti d'una semplice convenzione e non passino in contratto *sinallammatico*. Ma siccome i di lui argomenti sono stati già sufficientemente confutati da Grozio *de jure belli, et pac. 2. 2, 1*, e da Pufendorff, *jur. nat. et gent. 3, 5, 9*, così alle ragioni di costoro noi aggiungiamo che Connano in riguardo alla naturale obbligazione de' patti porta opinione men vantaggiosa di quella degli stessi Romani, perchè questi non tolsero giammai ai patti nudi la forza di poter perfettamente obbligare, sebbene per particolari motivi non abbiano voluto che da quelli nascesse azione alcuna (2).

(1) Ciò si deve osservare contro coloro i quali sostengono che la promessa altra sia *perfetta*, altra *imperfetta*: e dicono che la prima allora si ha, quando il promittente vuole non solo rimanere obbligato, ma ancora conferisce ad un altro il dritto di poter dimandar da lui la cosa promessa come pienamente dovuta. La seconda poi, quando colui, che promette, vuole obbligarsi, ma in guisa però che un altro non abbia dritto di esigere. A questo proposito rapportano la seguente promessa: *io ho stabilito di darti questa cosa, e dimando che tu mi creda;* come pure le promesse degli uomini potenti e favoreggiatori, mediante le quali essi promettono agli altri una raccomandazione, o il voto favorevole. *Grot. jur. bell. et pac. 2, 2, 2. Pufendorff, jur. nat. et gent. 3, 5, 5.* Ma 1.° spesse volte le promesse di tal natura non sono patti, ma solamente *parole* o *asseveranze*, che gli stessi autori Grozio e Pufendorff distinguono dai patti; anzi talvolta non sono patti, ma preparazioni ai patti, le quali volgarmente sogliónsi chiamare *trattati*. 2.° Egli è una cosa quasi contraddittoria, ch è che alcuno voglia promettere ad un altro senza però concedergli il dritto di esigere. Non saprei se ciò sia un ritrovato di tal natura, che per mezzo di esso si possano eludere vergognosamente tutti i patti e le promesse ad imitazione de' Milanesi, i quali rimproverati di aver commesso uno spergiuro rispondevano nel seguente modo: *è vero che abbiamo giurato, ma non abbiamo promesso di osservare il giuramento.* Riferendo tutto ciò Radevico *de gestis Friderici 1, lib. 2, cap. 25*, dice: *degna risposta per accordare il parlare coi costumi, e per far vedere che quelli, che eran soliti di vivere ed operare con malvagità e perfidia non potevano altrimenti parlare che con malvagità e perfidia, affinchè la vita scellerata fosse accompagnata da uno scellerato parlare.* 3.° Finalmente se per lo più sono imperfette siffatte promesse dei Grandi a poterne riscuotere l'adempimento; non perciò, per quello riguarda l'obbligazione, sono le medesime da tenersi per imperfette.

(2) Secondo il sentimento dei Romani veniva obbligato anche colui, il quale mediante un patto nudo avea promesso qualche cosa, e non meno delle altre nazioni eglino reputavan perfido chi non avea adempito alla parola data. Chè anzi non credevano imperfetta, ma perfetta siffatta obbligazione che nasceva dai patti nudi, poichè in forza della medesima si dava luogo alla compensazione *l. 6. D.*

§. CCCXCI. *I patti si dividono in espressi, e taciti.* Se dunque il patto è il consenso di due o più persone sulla stessa cosa voluta (§. CCCLXXXVI); ed il consenso è la cospirazione di due o più volontà sulla stessa cosa e sulle stesse circostanze, segue che siffatto consenso come interno debbesi manifestare con qualche segno esterno. Siccome poi questi segni sono le *parole* o profferite colla bocca, o espresse colle lettere, nonchè i *fatti;* e quelle danno argomento del consenso espresso, e questi del tacito (§. CCLXXXIV); così è facile a comprendersi, che vale lo stesso tanto se alcuni facciano de' patti col consenso espresso, quanto col tacito, purchè il fatto sia così circostanziato che per comune sentimento dell'uman genere o di qualche particolare nazione si possa dal medesimo dedurre il consenso che riguarda la cosa convenuta (1). Anzi qualche volta il consenso può benissimo rilevarsi dalla stessa natura del negozio, se questo però sia tale che non possa credersi, che un altro non vi presti il suo consenso (§. CCLXXXIX).

§. CCCXCII. *Quali persone sieno capaci di pattuire, e quali no?* Se dunque il consenso è la cospirazione di due volontà sulla stessa cosa e sulle stesse circostanze (§ CCCXCI), e la volontà niuna cosa può appetire o abborrire, se non è mossa dall'intelletto (§. XXX), segue che non possono validamente pattuire tutti coloro che son privi dell'uso della retta ragione, e perciò sono di nessun valore i patti dei furiosi, purchè il fu-

*de compens.* al costituto *l. 1*, *§. pen. de pecum. const.* alla novazione *l. 1*, *§. fin. D. de novat.* alle fideiussioni, ed ai pegni *l. 5*, *D. de pign.* all' eccezione *l. 7 §. 5*, *l. 45*. *D. de pact. l. 10*, *l. 21*, *l. 28*. *C. eod.* Quindi è, che anche quello che per errore si era pagato dal promittente, non si poteva ripetere mediante *l' azione di non esser dovuto* chiamata *condictio indebiti l. 49*. *D. de cond. ind.* La maggior parte di queste disposizioni sono di tal natura che non possono aver luogo nell' obbligazione imperfetta. Essi negavano a questi patti la sola *azione*, per la ragione, che avevano inventato un modo civile, del quale dovevano far uso coloro che pattuivano, cioè la stipula. Sembrava che agissero per ischerzo tutti quelli, che ne' loro contratti non facevan uso di essa. Siccome dunque in molti luoghi le leggi non danno azione in forza del pignoramento delle cose immobili, se il pegno non venga registrato negli atti, nè però per tal motivo tolgono al pegno l'obbligazione perfetta, come quella che apparisce in altri modi; così non si deve stabilire che i Romani abbiano voluto non doversi da patti produrre l'obbligazione perfetta, dal perchè non vollero che nascesse azione alcuna dai patti.

(1) Quindi saggiamente stabiliscono le nostre leggi *l. 52*. *§. ult. D. de obl. et act. Quinctil. Declam. 247*, che pel consenso sia sufficiente anche il semplice cenno, come pure la pazienza, anzi il silenzio *l. 51*, *pr. D. locati l. 11*, *§. 4*, *7*, *D. de inter. in jur. fac.*, ed altrove in diverse leggi. Ciò è da noi assolutamente ammesso, purchè non vi sia una probabile ragione, per cui alcuno benchè dissenziente voglia piuttosto tacere, che manifestare colle parole o coi fatti il suo dissenso, e. g. se un figlio di famiglia temendo la severità del padre e dimandato dal medesimo se voglia sposar Mevia da lui abborrita, non risponde, ma tace; in tal caso non segue che il figlio ci abbia subito prestato il suo consenso. Che cosa poi si deve dire, se il padre dicesse sdegnato al figlio: *va in casa ed impiccati*, e costui sorpreso per l'orrore avesse taciuto? Forse dovrebbe dirsi che il figlio serbando silenzio avesse acconsentito?

rore non cessi per qualche lucido intervallo; come anche quelli degl'infanti, e di tutti coloro, che per la debolezza dell'età non è probabile che possano comprendere il negozio; inoltre quelli degli ammalati i cui animi sono sconvolti dalla veemenza della malattia, anzi in modo particolare quelli degli ubbriachi, benchè sia volontaria la loro ubbriachezza (1); come pure di quelli, che scherzando hanno promesso, o si han fatto promettere da altri qualche cosa.

§. CCCXCIII. *Se sia utile il patto fatto per ignoranza o per errore?* Dallo stesso assioma si deduce essere inutile il patto fatto per ignoranza o per errore se questo vizio dell'intelletto è colpevole vincibile e volontario, non però se la cosa è di tal natura che possa ingannare anche il più accorto e prudente, come se tanto colui al quale si è fatta la promessa quanto il promittente abbiano inteso parlare di diverse persone o diverse cose, oppure se uno di loro ha errato circa la persona o circa la cosa istessa o circa quelle circostanze che non così facilmente si potevan sapere, e che se le avesse saputo il promittente non avrebbe mai conchiuso un simil patto (2).

(1) Imperocchè quantunque d'altronde l'azione fatta in virtù dell'ubbriachezza non debbasi imputare all'agente quante volte costui non ebbe alcuna colpa che succedesse siffatta cosa (§. CVI); e sebbene sia dipenduto da colui che attirossi quella dolce follia il non pattuire, mentre l'azione derivata dall'ubbriachezza è senza dubbio involontaria in sè stessa, ma non nella sua causa; nulladimeno in questo luogo si deve tutt' altro stabilire, e debbonsi distinguere i gradi dell'ubbriachezza. Poichè o fu leggiera o somma l'ubbriachezza dell' uomo promittente qualche cosa. Se leggiera, essa non gli ha offuscata l'intelletto in guisa, che non conoscesse a chi o qual cosa prometteva, e perciò una siffatta promessa è assolutamente obbligatoria. Se somma, essa ha fatto rimanere i sensi offuscati, e perciò colui il quale ha pattuito con tale ubbriaco, o ha agito con manifesto dolo, o almeno deve imputare a sè stesso di aver voluto pattuire e trattare una cosa seria con un uomo sepolto nel vino e mezzo addormentato. Sicchè non vi è ragione, per la quale egli possa aver il dritto di esigere la promessa dopo aver diligentemente esaminata l'altrui crapola.

(2) Osservandosi siffatte regole è facilissimo il potersi spiegare tutti i casi occorrenti su questa materia. Così non può esser valido quel patto, mediante il quale taluno ha promesso di sposarsi una vergine, la quale apparisca poi gravida, per la ragione, che in questo caso sarebbe rimasto ingannato l'uomo più accorto e prudente: nè son validi gli sponsali di colui, al quale bramando di contrarre le nozze con Tullia, di cui ignora il nome, venga promessa per errore Afrania, perchè avendo i pattuenti inteso parlare di persone diverse, non hanno prestato il loro consenso sull'oggetto istesso. Finalmente se dopo conchiuso il patto si scorge che Tullia promessa in isposa sia epilettica, o che soffra altro grave morbo, in questo caso neppur lo sposo può esser tenuto di osservar la promessa, perchè ha errato in riguardo ad una circostanza, che dallo sposo non potevasi così facilmente conoscere, e che se l'avesse conosciuta non è credibile, ch'egli avesse bramato contrarre siffatte nozze (*).

(*) « Ogni patto fatto per ignoranza o errore incolpevole invincibile involon» tario è inutile, vale a dire non produce alcuno effetto; ma è tale ancora il patto » fatto per ignoranza o errore colpevole vincibile volontario quando la cosa su la » quale si versa il patto è di tale natura che possa ingannare l'uomo il più perspi» cace ed accorto. Questo pare il senso del presente paragrafo. » (*N. T.*).

§. CCCXCIV. *Se sia valido quando si è fatto con dolo?* Molto meno dunque è valido quel patto, al quale taluno è stato indotto dall'altrui dolo, oppure quello nel quale per l'inganno altrui egli è stato circonvenuto ed offeso, perchè non può essere che avesse acconsentito colui, la cui mente è stata come affascinata dalle astuzie d'un altro in guisa, che ha creduto essere affatto diversa la cosa o la persona circa di cui ha pattuito, da quella che poi trova di essere effettivamente in sè stessa (1). All'incontro non v'è ragione, per cui debba essere invalido quel patto al quale un terzo con delle lusinghe ha indotto uno dei pattuenti senza saputa dell'altro, sebbene non possa mettersi in dubbio, che quegli pel cui dolo è avvenuto che si fosse conchiuso un tal patto, non fosse tenuto di risarcire il danno cagionato ad ambedue gli offesi pattuenti.

§. CCCXCV. *Se sia valido il patto estorto con violenza, e timore?* È perchè anche la violenza ed il timore si oppongono sommamente al consenso, nè si può imputare ad alcuno ciò ch'egli ha fatto mediante la violenza, se colui che ha fatta la violenza, non aveva alcun dritto di farla (§. CIX), perciò è manifesto che non rimane obbligato chi promette qualche cosa ad un ladro, oppure ad un altro che ingiustamente gli fa violenza. All'incontro è valida la promessa fatta a colui, il quale avendo forzato un altro a fargliela, si è servito del proprio dritto, e quindi molto meno può mettersi in dubbio la validità del patto, se non già quegli cui si è fatta la promessa, ma un terzo senza saputa di quest'ultimo ha usata la violenza, oppure ha data l'occasione di farsi il patto (2); come

(1) Quindi nessuno potrà sostenere che per dritto di natura sieno state valide le nozze di Giacobbe con Lia, le quali erano state conchiuse da Labano mediante un manifesto inganno. *Genes. 29. 22.* Nè il costume della nazione, mercè il quale volle Labano covrire la turpitudine del fatto potè scusare lo stesso dal dolo, oppure obbligare Giacobbe a restar illuso così sfrontatamente dal malizioso e perverso suocero. Imperocchè tale usanza non era obbligatoria, ed in caso che si fosse tenuta per legge, bisognava che quella si fosse prima indicata, nè Labano doveva promettere a Giacobbe che dimandava Rachele, ma dovea avvertirlo qual forestiero ed ignorante delle consuetudini siriache, che era cosa illecita e proibita dalle patrie usanze il promettere in isposa la sorella minore pria della maggiore. Dunque ogni cosa in questa occasione fu avvolta da un ammasso di callide frodi, nè la convenzione nuziale sarebbe stata valida, se Giacobbe qual forestiere non avesse creduto meglio soffrire il torto fattogli dal suocero, che venire ad una dubbiosa lite.

(2) Se dunque cessa l'imputazione, quante volte si è fatta qualche cosa, della quale taluno non è nè causa nè autore (§. CV), e non essendo nel caso presente colui al quale si è fatta la promessa, autore della violenza, mercè la quale un altro è stato forzato a farla, segue con evidenza che anche al medesimo non si debba imputare la violenza. Così e. g. se alcuno cui sovrasta grave pericolo dai ladri e dai corsari di mare si è provveduto di genti armate mediante la promessa d'una buona e grossa mercede, indarno risponderebbe a quelli, che lo hanno accompagnato nel viaggio, di non esser tenuto alla promessa, perchè fatta per timore dei ladri. Perciò ottimamente dice M. Seneca *Controv. 4, 27 : Che importa a' locatori, se il conduttore sia stato violentato ma non da essi? Fa duopo che quelli avessero commessa qualche colpa onde soffrirne la pena.*

pure è valida la promessa se taluno avendola fatta per violenza l' ha poi ratificata, perchè in tal caso non resta obbligato in forza della prima volontà estorta con violenza e timore, ma dalla volontà posteriore e spontanea (§. CIX).

§. CCCXCVI. *Il consenso de' pattuenti dev' essere scambievole.* **E** perchè il patto consiste nel consenso di due o più persone nell' oggetto medesimo (§. CCCXLXVVI), perciò è facile a comprendersi che ciò giustamente deve aver luogo non sòlo nei patti bilaterali, ma ancora negli unilaterali, e perciò il promittente non è tenuto allà promessa, se l'altro al quale questa si è fatta, non fa conoscere essergli grata la cosa promessa. Il che però qualche volta con ragione si presume tanto dallo stato di colui al quale si è fatta la promessa, quanto dall'indole della cosa istessa che si promette, come anche dalla dimanda di essa antecedentemente fatta, purchè in quest' ultimo caso la cosa promessa sia la stessa che si era dall'altro dimandata.

§. CCCXCVII. *Se sieno validi i patti intorno alle cose impossibili?* Inoltre perchè i patti si fanno per la prestazione di qualche cosa (§ *preced.*), e le cose impossibili non possono mai essere oggetto di prestazione, e quindi l'omissione delle medesime non si può imputare; perciò segue che i patti in riguardo alle cose assolutamente impossibili sono inutili, e da essi non deriva alcuna obbligazione, purchè nel tempo del conchiuso patto la cosa non sia stata in potere del promittente, e poi costui abbia per sua colpa consumate le proprie forze, e siasi ridotto all' impotenza di poter soddisfare alla sua promessa, oppure taluno abbia promesso con dolo malo una cosa che non era assolutamente impossibile, ma che però avea conosciuto essere per lui impossibile (§. CXV).

§. CCCXCVIII. *Se sieno validi i patti intorno alle cose turpi?* E perchè sono nella classe degl'impossibili non solo le cose, che attesa la natura di esse non possono aver luogo, ma ancora quelle che vengono vietate dalle leggi e sono contrarie ai buoni costumi ; perciò comprende ognuno che sono eziandio inutili le promesse ed i patti, che si oppongono alle leggi della giustizia e dell'umanità, come anche quelli che offendono il decoro la pietà la verecondia, e tutte quelle altre promesse, che *non si deve neppur credere che si possano da noi fare*, come scrive saggiamente e veramente alla filosofica il giureconsulto Papiniano *l. 15, D. de cond. inst. 40.* Si comprende ancora che non è tenuto di adempire la promessa colui il quale si è obbligato a commettere un delitto, nè per tal riguardo è obbligato di stare al patto quegli che si è compromesso di dare all' altro il premio del delitto; e per conseguenza tutti i patti riguardanti cose turpi e disoneste, sieno bilaterali, sieno unilaterali, sono di nessun valore (1).

(1) Infatti è cosa evidentemente contraddittoria che il dritto di natura autorizzi que' patti, che al medesimo sono contrari ; che proibisca di farsi tali patti, e poi voglia, che si osservino; e che finalmente dichiari un patto nullo, e poi debba il medesimo avere il suo effetto. Sicchè senza incorrere nell'obbrobriosa marca di perfido si può tralasciar l'adempimento d'un patto, al quale non si può sod-

§. CCCXCIX. *Se si debba osservar la promessa congiunta coll'altrui danno?* Da ciò che si è detto si raccoglie che non è obbligato alcuno a soddisfar quelle promesse il cui adempimento egli chiaramente conosce di essere congiunto col danno altrui. Imperocchè se per dritto di natura è proibito l'offendere un altro (§. CLXXVIII), e nessuno può pattuire su

disfare senza una somma scelleraggiue. Nè merita la lode di uomo mantenitore della parola colui il quale adempie quello che senza commettere un delitto non può adempire. Risponde perciò molto bene a Deianira che si avea fatto promettere silenzio la di lei nutrice presso Seneca il tragico *in Hercule Oeto*, *Act.* 2, *v.* 480:

*Praestare, fateor, posse me tacitam fidem,*
*Si scelere careat, interim scelus est fides.*

È ver che a te fede giurar poss' io
D'esser segreta, ove però non celi
Alto delitto : occultarlo saria
Il delitto maggior d' ogni delitto (*).

(*) « Ciò che l'autore addita nel presente § resta meglio illustrato proponendosi » la quistione: essendo il patto ingiusto o disonesto se uno de' pattuenti ha adempito la sua promessa, deve l'altro adempir la sua? La quistione proposta sembra » potersi risolvere con poche parole. Essendo per ipotesi ingiusto iniquo disonesto » il patto: dunque nessuno de' pattuenti rimane obbligato, e perciò sebbene uno » de' pattuenti abbia adempita la sua promessa, non può l'altro adempir la sua » senza iniquità e senza ingiustizia. Ma se un pattuente è stato pagato anticipatamente potrà egli ritenere giustamente ciò che ha ricevuto? La risposta si contiene in questo assioma legale: *Quod initio vitiosum non potest tractu temporis* » *convalescere*. È legge di natura che non si possa giustamente ritenere ciò che » non si poteva giustamente prendere. Se non si può far l'assassino, neppur si » può pattuire cosa alcuna nè prendere nè ritenere ciò che si prende o riceve. » Giuda Iscariote tutto che Giuda restituì il prezzo dell' iniqua vendita del suo » divino Maestro: *pretium injusti sanguinis*. Nè vale l'opporre che *in pari causa* » *turpitudinis valet conditio possidentis*; imperò se ciò che si possiede è senza titolo, ingiustamente si possiede (Genov. lib. 1. cap. XVI. §. XVII).

» La risposta che si è riportata in quest' annotazione non piace all'illustre A. » Mastrofini. Costui abbraccia la sentenza contraria, e la sostiene con ingegnosa » filosofia. Riferisco qui tutta la sua dottrina senza toglierne un iota, nè darò giu- » dizio alcuno. Esamini il lettore l'una e l'altra sentenza. Si chiede, sono parole » di Mastrofini, si chiede: essendo i contratti su cose turpi nulli ne osservabili » avanti l'opera, seguitone però il delitto e l' opera, chi ne diede la commissio- » ne, o ricevette la partecipazione dell' opera dovrà darne il prezzo? Grande è » l'imbarazzo e la discordia degli scrittori su tale proposito. Ma, replicatovi l'e- » same, concludo e rispondo che il prezzo si dee pagare. Imperciocchè dopo ese- » guito il delitto il mandante o quegli in cui nome è fatto, si trova coll'opera del » prezzo, o la quale sta per il prezzo. Irreparabilmente dunque il prezzo si dee » slontanare da esso, e trapassare a starsi per l'opera nell' attore di questa. Ciò » che siegue dalle nozioni generali di un' opera ordinata e ricevuta e non dell'o- » pera come malvagia.

» E un canone de' legali che non si *può ritenere prezzo e cosa*. La ragione da » noi premessa lo include per vero anche nel caso del quale si tratta. Si repli-

quelle cose, che sono contrarie al dritto di natura(§. CCCXCVIII), segue che nè anche può esser valido qualunque sia il patto, con cui si offende un altro, e colui che coll'altrui offesa mantiene la parola a chi vuole la promessa e ne premura l'adempimento, merita una pena uguale a quella, che merita chi offende un altro contro sua voglia e malgrado la sua resistenza (1).

§. CD. *Effetto de' patti in riguardo alle cose, ed ai fatti altrui?* Perchè i nostri patti riguardano quelle cose che desideriamo si diano o si facciano a noi da un altro per dritto perfetto (§. CCCLXXXVI), e all'incontro non possono darsi o farsi quelle cose che sono soggette all'altrui dominio ed arbitrio, perciò con ragione neghiamo che si possano da taluno promettere utilmente le cose od i fatti altrui senza lo speciale mandato del padrone; anzi non si possono promettere neppure le cose proprie, sulle quali un altro mercè un patto più antico ha acquistato qualche dritto. È obbligato però ad usare ogni diligenza colui che ha promesso di mettere in pratica tutta la sua opera, affinchè un altro dia o faccia qualche cosa (2): chè anzi è obbligato anche al risarcimento dell'interesse, se si ha

» cherà: ma non vi era niuna obbligazione e niun dritto. Si concede per eseguire. Ma dopo l'esecuzione, dopo che si è tenuto e voluto tenere per ambedue » i contraenti sino a tutta l'opera come vi fosse obbligazione o diritto, non può » niun di essi riguardare *se* colla obbligazione e senza, col diritto e senza: cioc» chè sarebbe impugnare sè stesso. Il mandante si è riguardato e fatto riguardare » sempre colla obbligazione. Dunque egli si dee giudicare qual si trova essere » con questa e non senza, e dee soddisfarla.

» E chi dice che il premio è prezzo della colpa, avverta che dopo l'opera, è » prezzo dell'opera passata, e non già che sia colpa nuova darlo o riceverlo. La » sentenza che io qui sieguo è di teologi insigni: l'opposta piace ai trattatori del » diritto naturale. Gli ultimi considerano i contraenti nel principio, e gli altri nel » principio, mezzo, e fine. Facciasi da quelli un poco più di viaggio, nè discor» deranno ». (*N. T.*)

(1) Nè si può opporre a questa dottrina, che non si fa ingiuria a chi la vuole. Imperocchè abbiamo di sopra già fatto vedere, che siffatta regola non ha luogo, quando il volere non è lecito. Non è poi lecito voler quelle cose le quali sono state victate da Dio o per mezzo della retta ragione, o per l'organo della rivelazione. Quindi sebbene il re Saulle dopo di essersi da sè medesimo ferito a morte avesse pregato istantemente il giovanetto amalecita a finirlo di uccidere colla di lui medesima spada per non cader vivo in poter de' nemici, non doveva però costui commettere un tale attentato, e fu tanto lungi che fosse rimasto impunito siffatto delitto, che Davide appena inteso il racconto incontanente comandò che come a confesso regicida gli si fosse troncato il capo. *2. Sam. 1, 15, 26.*

(2) Imperocchè non avendo costui promesso altro che l'opera e la sua diligenza, non può esigere da esso cosa maggiore colui che tal diligenza si ha fatta promettere. Ed in generale ogni qualvolta taluno si ha fatto promettere qualche cosa, che conosceva o poteva conoscere di non essere assolutamente dipendente dal potere dell'altro, sempre il promittento viene sciolto dalla promessa dopo avere usata tutta la diligenza. A proposito Seneca *de benef. 7, 13*, fa la seguente osservazione: *alcune cose*, dice, *sono di tal condizione che debbono produrre l'effetto: altre hanno per effetto l'aver tentato ogni espediente, affinchè avessero l'effetto. Se il medico ha fatto tutto per sanare l'infermo, ha adempito il suo*

preso l'incarico di dare ad un altro una cosa per fatta; non ha però il dritto di esigere da un terzo la tal cosa o il tal fatto colui, al quale un altro ha promesso la cosa o il fatto del terzo. Si vegga Erzio *de obl. alium datur. facturumve.*

§. CDI. ***Il patto si può fare puramente, o sotto condizione, da un tal giorno, fino ad un tal giorno, non però sotto condizione impossibile.*** Dal perchè il dare qualche cosa o il fatto che si promette, dipende dal consenso di ambedue i pattuenti (§. CCCCXXXVI), segue naturalmente che dipende dall'arbitrio di costoro se vogliano pattuire *puramente*, *o sotto condizione*, *se fino ad un dato tempo*, o *da un dato tempo*, e che tali circostanze si debbono da essi esattamente osservare, purchè, per quello riguarda la condizione, in essa venga realmente sospeso l'effetto del patto da un incerto avvenimento, cioè purchè la medesima sia una vera *condizione*. Da ciò si scorge chiaramente che non si deve quanto si è promesso sotto *una condizione impossibile* come la chiamano, mentre una tale aggiunzione non merita il nome di condizione (1), e coloro che hanno promesso, o si hanno fatto promettere ciò che prevedevano non potersi fare, si reputano di avere agito o per ischerzo o di essere usciti di senno, e che nel primo caso non hanno voluto, e nel secondo non hanno potuto pattuire (§. CCCXCII).

§. CDII. *Molto meno è valido il patto sotto condizione turpe.* Se anche quelle cose che sono contrarie alla retta ragione alle leggi ed ai buoni costumi, si debbono reputare per impossibili; se non si deve ciò che si è promesso sotto condizione impossibile (§. *preced.*); se anzi per regola generale non è lecito di pattuire sulle cose turpi; da ciò con ragione si raccoglie che le condizioni turpi e disoneste viziano ancora il patto (2),

---

*dovere. Anche condannato il reo, se l'oratore ha messa in opera tutta l' arte oratoria, sempre dicesi che ha adempito il dovere dell' eloquenza. È lodevole un comandante, ed un capitano anche quando è stato vinto, se si sono da lui messe in opera la prudenza l' arte e la fortezza.*

(1) Imperocchè la *condizione* è una certa data circostanza espressa dai pattuenti, mediante la quale rimane sospeso l'effetto del patto come dipendente da un incerto avvenimento. Se dunque la condizione impossibile non esprime un incerto avvenimento, ma un avvenimento che certamente non avrà mai esistenza, ne segue che non sospende l'effetto del patto, e perciò non può essere nella classe delle condizioni. Era dunque cavillosa la richiesta di Milziade, che dimandava dai cittadini di Lenno la resa della città in forza del patto di essere partito dalla casa ed arrivato in Lenno mercè il vento di tramontana. *Nepos, Miltiad. cap. 1. et 11.* Imperocchè i Lenni avevano inteso parlare di Atene, nè le parole dei Lenni si dovevano capire in altro senso da Milziade, il quale in quel tempo non avea in altro luogo che in Atene la sua casa. Era dunque impossibile la condizione, la quale non potendo giammai verificarsi rendeva inutile e nullo il patto, specialmente perchè Milziade aveva potuto facilmente comprendere che i Lenni lo aveano illuso, e deridendolo avevano ciò detto e perciò scherzato.

(2) I Romani per una particolare ragione vollero che le condizioni tanto fisicamente, che moralmente impossibili si reputassero come non scritte nelle ultime volontà. *§. 10, Inst. de her. inst. l. 1, l. 19, D. de condit. inst. l. 8, et l. 20, D. de condit. et dem.* Imperocchè siccome sembrava assurdo il permettersi al testa-

e che colui che ha fatta qualche promessa sotto condizione di tal natura, non è obbligato all'adempimento di essa; ma se la medesima sarà adempita, deve l'uno e l'altro pattuente con ragione pagar la pena; il promittente, perchè ha commesso il delitto, e l'altro perchè apponendo siffatta condizione giustamente si reputa come causa morale di cotesto delitto (CXII).

**§. CDIII.** ***Se sia lecito di promettere e pattuire per mezzo degli altri?*** Perchè poi ognuno per mezzo di mandato, e per amministrazione di affari può promuovere il vantaggio di un altro e coll'opera sua giovargli (§. CCCXLVI), perciò deduciamo essere lo stesso o che taluno pattuisca o prometta egli stesso o che ciò faccia altri per di lui mandato. E perchè l'amministratore di affari è obbligato soltanto a trattare con vantaggio gli altrui negozî (§. CCCXLVIII), ed all'incontro non li tratta con vantaggio colui, che essendo liberale dell'altrui promette qualche cosa senza il consenso del padrone di essa (§. CCCC), segue che l'amministratore di affari può senza dubbio stipulare per un altro, e perciò sembra poco convenevole all'equità naturale la regola del dritto romano: *nessuno può stipulare* (farsi promettere qualche cosa) *per un altro se non sta sottoposto alla sua potestà*. §. 4, *In. st. de inut. stip.*; non può però promettere pel padrone assente e che ciò ignora, mentre tale promessa non obbliga affatto il padrone.

**§. CDIV.** ***Quelle cose che si son dette in riguardo ai patti, sono applicabili anche ai contratti.*** Finalmente essendosi da noi osservato fin dal principio di questo capitolo, che per dritto di natura non ci è diffe-

tore di potere in un atto sì grave e serio illudere il suo erede e fare delle bagattelle, così non doveva recar frode all'erede l'omissione d'un'azione impossibile, nella quale non avrebbe giammai prestato il suo consenso (§. CXV). E quindi i legatari onorati da Eumolpo come si legge presso Petronio *Sat. cap. 91*. avrebbero ricevuto secondo il dritto romano i loro legati, anche se non avessero adempito alla seguente condizione: *tutti quelli che hanno i legati nel mio testamento, all'infuori de' miei figli, riceveranno le cose che loro ho lasciate con questa condizione, cioè se ridurranno in pezzi il mio corpo, e alla presenza del popolo lo mangeranno*. Ma perchè giusta il nostro sentimento il dritto di natura non conosce che le sole ultime volontà che si esprimono per modo di patto (§. CCXCI), perciò segue che quelle cose da noi dette (§. CCCCI. e CCCCII) in riguardo ai patti conchiusi sotto condizione impossibile o turpe, debbano anche valere, ed aver luogo relativamente alle ultime volontà: tanto vero che debbe dirsi assurda la legge de'Tebani, la quale aveva ordinato l'adempimento di una condizione ridicola, cioè che l'erede il quale domandava di adire l'eredità portasse a seppellire sulle proprie spalle la morta testatrice nuda ed unta di olio.

*Scilicet elabi si posset mortua, credo,*
*Quo nimium institerat viventi.*
*Vid. Horat. Serm. 2. 5.*

credo, sperava
Morta sguizzar almen da chi la tenne
Aggrappata a due man, mentr'era viva.
GARGALLO.

renza tra patti, e contratti, perchè gli uni e gli altri consistono nel consenso di ambe le parti (§. CCCLXXXV), egli è perciò manifesto, che tutte le regole da noi esposte in questo capitolo riguardano non meno i contratti che i patti, è che non ragiona male colui che dalla natura de' patti trae argomento a poter conoscere l'indole e la natura de' contratti.

## CAPITOLO XV.

### IN QUALI MODI SI SCIOLGONO LE OBBLIGAZIONI NASCENTI DA CONTRATTI E PATTI.

§. CDV. ***Assiomi generali in riguardo ai modi di sciogliere le obbligazioni.*** Ci ricordiamo di aver di sopra dimostrato che i patti si debbano osservare con somma *fedeltà*, e religione, e che non debba darsi cosa più sacrosanta della fede data (§. CCCLXXXVII). In questo luogo per *fede* non intendiamo altro che l'adempimento delle promesse e dei patti, e perciò Cicerone *de offic. 1, 6*, dice bene, quantunque con poca accuratezza giusta le regole de' grammatici, che la *fede è così detta, perchè si fa ciò che si è detto* Da ciò si raccoglie che allora i pattuenti conseguono il loro fine, quando si è soddisfatto alle leggi del patto e si è fatto ciò che si è detto; e che ottenuto siffatto fine, che secondo il sentimento de' filosofi è primo nell'intenzione ed ultimo nell'esecuzione, oppure essendo il medesimo di tal natura che non si può giammai ottenere (§. CCCXCII), deve anche cessare l'istessa obbligazione nata dal patto o dalla promessa (1).

§. CDVI. *Il primo modo è la soluzione. Da chi la medesima debba farsi?* Se dunque cessa l'obbligazione derivata dal patto o dalla promessa, quando si è soddisfatto alle leggi del patto e si è fatto ciò che si è detto (§. CDV), segue che si estingue l'obbligazione subito fatta la *soluzione;* poichè questa non è altro che la naturale prestazione di ciò che si contiene nell'obbligazione, fatta a colui al quale taluno è obbligato in for-

(1) Per dritto romano ci è differenza tra i modi, coi quali si estingue l'obbligazione *ipso jure*, ed i modi, mercè i quali si toglie la medesima *ope exceptionis*. Imperocchè ogni qualvolta l'obbligazione si estingue per effetto di qualche fatto dei pattuenti, come a dire colla *soluzione*, colla *dazione in solutum*, coll'*accettilazione*, e con altri modi, sempre quella si dice estinta *ipso jure*; se all'incontro cessa la medesima a causa dell'equità, dicesi tolta per effetto di *eccezione*, *ope exceptionis*. Ma sebbene da noi non si creda inutile ed oziosa siffatta distinzione dei giureconsulti, nè sosteniamo essere sfornita di ogni ragione (su di questo punto sono veramente egregie le cose discusse dal celeberrimo Errico Coccejo *diss. de eo, quod fi. ipso jure*); nulladimeno, che la medesima s'ignora dal dritto di natura e dalla retta ragione, possono facilmente accordarcelo tutti coloro i quali conoscono la ragione giudiziaria de' Romani, e la ragione, per cui si mossero ad inventare siffatta distinzione. « Tal distinzione fu escogitata dai Romani » in conseguenza di avere i medesimi inventati i modi civili, ossia di aver conce- » duto ai pattuenti il dritto di poter comparire in giudizio contro chi di loro man- » casse ai patti ». (*N. T.*)

za della promessa. E siccome vale lo stesso per colui cui deve farsi la soluzione o che sia pagato dal promittente o da un terzo, purchè riceva o la cosa istessa che gli si deve, oppure l'altrettanto, se la cosa che cade nell'obbligazione è fungibile ossia consumtibile coll'uso (§. CCCLXIX), perchè in questo modo gli si presta naturalmente ciò che contiensi nell'obbligazione; così per la medesima ragione è chiaro che quante volte un terzo si offre all'adempimento del patto, il pattuente non resta sciolto dall'obbligazione contratta, se la cosa che si è promessa non ammette la vice-prestazione d'un altro (1).

§. CDVII. *Che cosa debbasi pagare, ed a chi?* Dallo stesso principio si deduce che si deve prestare o la medesima specie, se si è conceduto ad un altro solamente l'uso o la custodia di una cosa non fungibile, oppure il medesimo genere, ossia l'altrettanto, se ad altri si è data una cosa fungibile da poterne fare abuso. Si raccoglie ancora che non si può dare al creditore suo malgrado una cosa per un'altra, e molto meno si può forzare a riceversi una porzione invece dell'intero credito, oppure a soffrire che gli si faccia la soluzione o più tardi o in un luogo diverso da quello che si è stabilito nelle leggi del contratto (2), per la ragione, che in tutti questi casi non si verrebbe a fare la naturale prestazione di ciò che si contiene nell'obbligazione (§. CCCVII). Inoltre dallo stesso principio chiaramente si rileva che la soluzione non debbesi fare ad altri, che al creditore, purchè le leggi gli permettano di poterla ricevere, oppure a colui, al quale il creditore ha ceduto il suo credito, o a colui, cui ha egli ordinato pagarsi, perchè in altro caso si viene senza dubbio a prestare ciò che si contiene nell'obbligazione, ma non si presta a colui, al quale il debitore è obbligato di darlo in forza della promessa.

§. CDVIII. *Il secondo modo è la compensazione*. Inoltre perchè cessa l'obbligazione derivata dal patto, ogni qualvolta si è soddisfatto alle leggi

(1) Questo avviene quando la qualità o l'industria della persona è stata la causa impulsiva, onde alcuni sonosi indotti a pattuire. Quindi se Tizia in forza del patto sposalizio siasi obbligata a contrarre le nozze con Sempronio, essa non resta liberata, se Sulpicia si faccia avanti e mostrisi pronta all'adempimento del patto invece di Tizia, perchè Sempronio ha eletto le qualità, le virtù, l'età, la bellezza, e la temperanza di Tizia, e perciò per lui non vale lo stesso o che si sposi Tizia o Sulpicia. All'incontro pel comodante è lo stesso o che riceva il libro dato ad imprestito dal comodatario, o da un terzo qualunque, col quale non ha egli avuto alcun negozio: così ancora non importa al creditore, se riceva il capitale o le usure dal debitore, o da un terzo a lui anche ignoto, perchè si al comodante che al creditore in questo modo viene a prestarsi ciò che si contiene nell'obbligazione.

(2) Imperocchè sebbene spesso la necessità esiga, che si usi al debitore qualche indulgenza, e sovente anche le leggi dell'umanità debbano obbligare il creditore ad essere indulgente recedendo dal rigore del dritto; noi però parliamo in questo luogo del dritto rigoroso, il quale vuole, che con somma fedeltà e religione si osservino i patti ed i contratti. *La fede, ossia la parola data*, come saggiamente osserva Cicerone *de offic. 2, 24, diviene nulla, se non è necessaria la soluzione delle cose pattuite e promesse*: fides nulla esse potest, nisi sit necessaria solutio rerum creditarum.

del medesimo e si è fatto ciò che si è detto (§. CCCCVI), e nelle cose fungibili l'altrettanto vale la cosa istessa (§. CCCLXIV), perciò segue che si toglie l'obbligazione anche colla compensazione, la quale non è altro, che una contribuzione d'uno scambievole debito e credito, ciascuno dei quali contiene un'estimazione certa (1).

§. CDIX. *Che cosa sia di giusto circa di essa?* Da tale definizione è manifesto che la compensazione non può aver luogo, se non tra coloro che si debbono scambievolmente, vale a dire hanno scambievole credito e debito, e per conseguenza non si può dare ad un altro contro sua voglia come in pagamento quello che a noi si deve da un terzo. Che la compensazione ha luogo nelle cose fungibili, le quali non ammettendo ordinariamente prezzo di affezione hanno sempre un'estimazione certa; ma non si può compensare una specie con un'altra, nè un genere diverso con un genere diverso, nè le prestazioni personali con altre simili prestazioni, perchè tutte queste cose non solo ammettono l'affezione, ma ancora hanno un'estimazione incerta. Che finalmente si ammette la compensazione delle quantità anche disuguali fino alla somma corrispondente; sebbene anche la retta ragione conosca che si pretende un'ingiustizia da colui che vuol compensare un debito liquidato con un altro non liquidato (2).

§. CDX. *Il terzo modo è la condonazione.* E perchè si reputa essersi certamente fatta la soddisfazione a quel creditore che non vuole esiger più nulla dal debitore, e ciascuno può benissimo rinunciare al suo dritto che si è stabilito in suo favore (§. XIII), perciò segue che resta estinta qualunque obbligazione mediante la *condonazione*, ossia *remissione*, per la quale noi intendiamo la rinuncia del creditore, per effetto di cui egli.

(1) Si aggiunge anche un'altra ragione. Imperocchè se noi diciamo essersi pagato a colui che ha quello che cade nell'obbligazione (§. CCCCVII), e se quegli cui devesi una cosa fungibile, viene ad averla, quante volte ha ricevuto l'altrettanto (§. CCCLXIII), segue che debba dirsi essersi soddisfatto a colui il quale in forza di siffatta obbligazione ha ricevuto in qualunque modo l'altrettanto, e perciò la *compensazione* non è altro, che una soluzione fatta a *breve mano*. Che però è molto giusto, che la compensazione e la soluzione producano lo stesso effetto. Questo fu ben conosciuto dai nostri maggiori, mentre furono usi di dire: *abrechnen sey so gut, als zahlen:* cioè *compensare vale lo stesso che pagare.*

(2) Molto meno dunque si compensa giustamente un debito liquidato e chiaro con quello, che credesi sorgere da un'ingiuria non recata dall'altro con ingiusta violenza, perchè in questo caso manca assolutamente la scambievole obbligazione. Fu graziosa perciò, se altra mai ne sia stata, la compensazione, colla quale Vitellio si persuase di aver soddisfatto ai suoi creditori, come si legge presso Dione Cassio *Hist. lib. 66*, *p. 735*. Imperocchè avendo costoro fatto arrestare Vitellio, mentre stava in punto di partire per la Germania, e datagli a stento la libertà dopo essersi dati i fideiussori, costui divenuto padrone dell'impero andò in cerca de' creditori latitanti pel timore, ed avendoli trovati disse ai medesimi, che si erano già estinte le sue obbligazioni colla compensazione; che anzi li obbligò a restituirgli *gli stromenti di credito*, adducendo per motivo, *che avea lor conceduta la vita invece del danaro datogli ad imprestito.* Come se un ladro possa anche ciò imputare ad un viandante, chè potendolo ammazzare gli abbia tolte le vestimenta non intrise nel suo sangue.

volontariamente si spoglia del suo dritto di esigere il debito. Ed essendo lo stesso o che taluno esprima il suo sentimento colle parole, o che lo esterni coi fatti ed altri segni (§. CXCV), è chiaro che sia anche lo stesso o che taluno confessi colle parole di aver ricevuto il suo credito, o coi fatti, vale a dire col restituire la scrittura di obbligazione, o col bruciarla, o col lacerarla, purchè non costi della contraria intenzione od altra risoluzione del creditore, oppure si possa chiaramente provare che tale scrittura sia stata lacerata o bruciata non dal creditore, ma da altri senza esserne stato incaricato, oppure piuttosto per caso fortuito che per volontà del creditore (1).

§. CDXI. *Il quarto modo è lo scambievole dissenso*. Se dunque ognuno può spogliarsi del suo dritto e rilasciare ad un altro ciò che costui gli deve (§. *prec.*), segue senza dubbio, che ambedue i contraenti possono annullare collo scambievole dissenso l'obbligasione bilaterale, specialmente perchè *non v' è cosa tanto naturale che sciogliersi un' obbligazione nella stessa maniera, colla quale fu legata l. 35. D. de reg. jur. 28.* È da osservarsi però che questo modo di sciogliere l'obbligazione non ha luogo quante volte le leggi positive vogliono che un negozio una volta contratto resti per sempre fermo ed indissolubile. Ognuno sa essere oggigiorno da per tutto di tal fatta il matrimonio tra cristiani, il quale tempo fa presso i Romani potevasi sciogliere coll' amichevole consenso d'entrambi i coniugi (*).

(1) Così giustamente potevano dire i Romani, che gli erano stati rimessi i tributi e gli altri debiti fiscali, per la ragione, che l'imperadore Adriano avea bruciato pubblicamente le scritture di obbligazione, e tutti i conti d' introito e di esito, affine di rendersi affezionati gli animi de' cittadini con tale prodigiosa liberalità. Spartian. *Hadr. cap. 6.* All'incontro malamente crederebbe il debitore doverglisi succedere lo stesso, dal perchè il creditore gli ha restituita la scrittura, affinchè se ne foggiasse un' altra in miglior forma, oppure la scrittura contro di esso è rimasta bruciata per qualche avvenuto improvviso incendio. Da ciò è facile di potersi rendere ragione, perchè fu sempre reputata cosa iniqua ed ingiusta la dimanda, che faceva il popolo romano allorchè era carico di debiti di aver nuove leggi, *novas tabulas*, cioè quando dimandava la remissione dei debiti dai magistrati, o dai tribuni d' indole turbolenta e sediziosa. Imperocchè in questa maniera la condonazione non derivava dai creditori, ma dai magistrati che si facevano liberali dell' altrui, mentre il loro dovere era piuttosto di far giustizia ai creditori, che contro voglia di costoro liberare i debitori. Dicono che un tal pessimo esempio fu dato la prima volta da Lucio Silla come rapporta Livio *Epit. lib. 88.* Dipoi egli è certo, che Catilina voleva far lo stesso, e che la stessa cosa si aspettava il popolo da Cesare, quantunque allora quegli uomini sediziosissimi restarono delusi nelle loro speranze. Sallust. *Catil. cap.* Caesar. *de bello civ. 3, 1.* Suet. *Jul. cap. 42.* Plutarch. *Solon. p. 80.*

(*) « Il matrimonio è dichiarato con parole chiare e precise indissolubile nel » nuovo testamento: *Quod Deus conjunxit, homo non separet.* Matth. 6; mentre » prima della legge evangelica era permesso agli Ebrei il poterlo sciogliere mercè il *libello del ripudio*. Ma lo scioglimento del patto matrimoniale è vietato » non men dalla legge divina positiva che dalla legge naturale. La legge di na- » tura vieta sempre disciorsi qualunque patto con offesa del terzo. Derogando dun- » que lo scioglimento del nodo coniugale al dritto de' figli ed a quello delle fami-

§. CDXII. *Se sciolgasi ancora l'obbligazione per la perfidia d'uno de' contraenti?* E perchè l'obbligazione bilaterale o reciproca si può estinguer solamente collo scambievole o reciproco dissenso (§. CDXI), perciò chiaro si scorge che la volontà di un solo non la può togliere affatto, e la perfidia dell'una o dell'altra parte contraente non distrugge l'obbligazione, come è sembrato a Grozio *de jure belli. et pac. 3, 19, 14*, ed a Pufendorff *de jur. nat. et gent. 5, 11, 9*. Imperò colui che non mantiene la promessa rimane sempre obbligato non potendo sciogliersi dall'obbligazione contratta colla sola sua volontà, e l'altro cui si è fatta la promessa ha il dritto di obbligarlo all'adempimento del patto; quantunque, se costui non vuole far uso del suo dritto (1) cessa senza dubbio l'obbligazione dell'uno e dell'altro, come quella che si è annullata col consenso d'ambedue le parti (§. *preced.*).

§. CDXIII. *Il quinto e sesto modo sono il tempo decorso e la mancanza della condizione*. E perchè si può apporre al patto qualunque circostanza ossia condizione, e queste circostanze si debbono accuratamente osservare dai pattuenti (§. CCCCI), perciò facilmente si comprende, che quante volte l'obbligazione si è contratta sotto condizione *da un dato tempo, ex die*, non si può chiedere ciò che si è promesso se non scorre un tal tempo; ma se la promessa riguarda l'obbligazione *fino ad un dato tempo, in diem*, scaduto questo tempo l'obbligazione rimane *ipso jure* disciolta (2). Non esistendo però la condizione, dal cui avvenimento resta sospe-

» glie è sempre iniquo per legge di natura. Nè vale il dire che essendo il matri» monio un contratto consensuale siccome si effettuisce col reciproco consenso, » così col reciproco dissenso si possa sciogliere. Imperò essendo l'educazione del» la prole ed il reciproco soccorso non meno che la propagazione della specie gl'» interessanti fini del matrimonio; e non potendosi conseguire questi fini senza » la perpetuità dello stato coniugale, segue non potersi dire che col reciproco dis» senso si possa sciorre il vincolo matrimoniale. Infatti se la natura ha fatto per» petuo il coniugio, si oppone all' ordine di quella lo scioglimento di questo, e » quindi non possono i coniugi fare cosa alcuna contro l'ordine della natura. La » legge civile anche ne vieta lo scioglimento ove non si confaccia al bene dello » stato (*Genov. Diceos. lib.* 1, *cap.* 18, §. 10, ). Nel dritto delle genti ove di » proposito si parlerà della società coniugale si farà vedere nell'apposita annota» zione la perpetuità di questa società e l'indissolubilità del vincolo matrimonia» le secondo la retta ragione ». (*N. T.*)

(1) Ognuno può ciò fare, se l'altro contraente non vuole adempire il patto. Imperocchè in ogni negozio bilaterale ha sempre luogo la tacita condizione, cioè che allora uno deve dare ciò che ha promesso, se anche l'altro dalla parte sua è per adempire il patto (§. CCCLXXIX). Se dunque costui non ha soddisfatto al patto, manca la condizione, dalla quale è sospesa l'obbligazione (§. CCCCI), e perciò cessa benanche l'obbligazione dell'altro.

(2) Sicchè anche sa di sottigliezza del foro romano la regola dei giureconsulti romani, cioè che in virtù del contratto di *dritto stretto* non si può essere debitore fino ad un dato tempo, e che perciò l'obbligazione fino ad un dato giorno viene a rendersi perpetua, se non che il creditore dimandando qualche cosa oltre il tempo stabilito può essere ributtata la sua domanda coll'eccezione di dolo §. *3, Inst. de verb. oblig. l. 4, pr. D. de serv. l. 44*, §. *1*, *D. de obl. et act.* Questi sono intrighi del foro romano, i quali se si cercassero ad alcuno nel dritto di natura, egli certamente parrebbe di volersi troppo affannare in cose da nulla.

so l'effetto del patto, in forza della stessa ragione si toglie l'obbligazione, purchè colui ch'è pronto per l'adempimento della condizione non venga impedito o dallo stesso pattuente, o da un terzo, senza del quale non si potè adempire.

§. CDXIV. *Il settimo modo è la morte.* Vi sono per certo delle obbligazioni le quali si contraggono a riguardo di qualche persona particolare e delle sue qualità. Essendo dunque siffatte obbligazioni di tal natura che non ammettono la vice-prestazione (§. CCCCVII), ben vede ognuno, che le medesime non possono passare agli eredi e successori, e perciò spirano colla morte del promittente, come osserviamo avvenire una cosa di simil fatta nell'obbligazione degli sposi e dei mandatarî. Questo modo però di sciogliere l'obbligazione non riguarda le altre obbligazioni che si possono adempire coi beni di colui che le ha contratte, come quelle che ammettendo la vice-prestazione è giustissimo che passino anche agli eredi come di sopra si è dimostrato (§. CCCV).

§. CDXV. *L'ottavo modo è la mutazione di stato.* Vale la medesima ragione, se a contemplazione d'un certo dato stato ci siamo obbligati alla prestazione di qualche cosa. Imperocchè è lo stesso come se la promessa si fosse fatta sotto condizione, se dura tale stato. Se dunque mancando la condizione cessa ancora l'obbligazione (§. CCCCIV), segue che cambiato lo stato cessa anche l'obbligazione in tale stato unicamente poggiata, e perciò colui che ha contratta un'obbligazione colla qualità di amministratore, finita l'amministrazione non è più obbligato all'adempimento della medesima. *L. ult. D. de inst. act.* 1, 26. *C. de adm. tut.* Ognuno però ben comprende che ciò debbasi intendere della sola obbligazione nascente dal patto o dalla legge positiva, non di quella che la stessa ragion naturale detta e prescrive agli uomini (1).

§. CDXVI. *Il nono modo è l'estinzione della cosa.* E perchè cessa l'obbligazione, quante volte il fine è di tal natura che non si può giammai ottenere (§. CCCCV), perciò deve assolutamente avvenire che colui il quale ha promesso una data specie, resti sciolto dall'obbligazione quante volte quella è perita per caso fortuito, purchè però tale specie non siasi da lui promessa dietro un'estimazione di essa, oppure come *in solutum* (*), e la prima obbligazione sia stata espressamente annullata per mez-

(1) Così i doveri speciali che un console deve alla città, perchè dipendono dal patto, cessano, subitochè egli cessa di esser console. Cessano anche i doveri del figlio di famiglia, quando quelli derivano dalla legge positiva, tostochè il medesimo è uscito dalla patria potestà. Infatti da quel tempo non acquista più pel padre, e giusta i nostri costumi non deve ad esso l'usufrutto dei beni avventizî. Ma i doveri che la stessa natural ragione prescrive ai figli, come a dire l'ossequio, la riverenza, la gratitudine durano anche dopo sciolta la patria potestà per mezzo dell'emancipazione, nè possono i figli senza ingiuria negare siffatti doveri ai loro genitori, alla cui potestà non sono più soggetti.

(*) « I giureconsulti spesso fanno uso di quest'espressioni *in solutum, pro soluto, pro solvendo, in solutum et pro soluto.* Non pare inutile darne ai giovanetti la spiegazione. *In solutum* corrisponde all' *in soddisfazione.* Ciò avviene quante volte si dà una somma in compenso d'un dritto *inestimato.* Può avveni-

zo della novazione. Inoltre non venendo scusato dall'impossibilità di potere adempire all'obbligazione contratta colui che trovasi in quella per sua colpa o mora (§. CXV), è chiaro che il pericolo della cosa promessa debbe andare a carico di chi è moroso o è colpevole dell'estinzione di essa, e perciò debbonsi qui ripetere tutte quelle cose che abbiamo detto di sopra in riguardo al pericolo della cosa venduta (§. CCCLIII).

§. CCCCXVII. *Il decimo modo è la novazione, e la delegazione.* In ultimo potendosi soddisfare per mezzo di un altro (§ CCCCVII), rimettere l' altrui obbligazione (§. CCCCXI), e di comune consenso uscir dalla già contratta, ed introdurne una nuova; quale ultimo genere di convenzione abbiamo di sopra chiamato *patto misto* (§. CCCLXXXIX), segue 1.° che ciascuno può rimettere ad un altro la prima obbligazione, ed in luogo di quella riceverne una nuova ; quale negozio chiamasi *novazione*, e se si contratta di cose dubbie e litigiose, si appella *transazione*. 2.° che il creditore può rimettere al suo debitore il debito anche sotto questa

» re anche 1.° se si dia una somma *minore* in compenso di somma maggiore, » purchè il creditore a ciò consenta. 2.° Se per un' obbligazione di un genere, » altra obbligazione di altro genere si adempia, purchè l'altra parte del pari consenta. In somma *in solutum* rappresenta una clausola di *quietanza* di quel dritto cui si riferisce. E di fatto la l. 176. *D. de verb. signif.* così dice: *solutionis verbo satisfactionem quoque omnem accipiendam placet: solvere dicimus eum, qui fecit quod facere promisit.* Come da ciò è chiaro, l'uso di siffatta frase calzerebbe solo a quelle specie di *soddisfazioni* che non corrispondono esattamente al dritto cui si soddisfa. Nel foro però è invalso fin dagli antichi tempi di usar questa frase in ogni occasione ed anche quando per un debito di 100 si paghi appunto 100; e ciò per aggiungere cautele e per evitare ogni ulterior quistione di quantità, mentre come si è detto l'*in solutum* accettato dal creditore rappresenta una formola di generale e totale quietanza.

» *Pro soluto* è quando il dritto cui si soddisfa nasce da danaro numerato. Si aggiunge ordinariamente alle vendite, cessioni, delegazioni, ed altro per indicare il prezzo soddisfatto della vendita, cessione ed altro. S'aggiunge anche ove per un dritto *inestimato* si ceda o venda una cosa, per indicare che quel dritto *inestimato* è stato valutato, e dato e ricevuto quasi in pagamento di prezzo.

» *Pro solvendo* è una vendita, cessione o delegazione per più facile esazione, » ossia onde il creditore incominci a pagarsi dalla cosa venduta, ceduta o delegata. » La cosa venduta, ceduta o delegata *pro solvendo* deve introitarsi dal creditore » fino alla concorrenza del suo credito, mentre il dippiù cede a beneficio del venditore, del cedente o del delegante. La vendita, cessione, delegazione *pro solvendo* è onnossia all' azione degli altri creditori e si divide *per contributum*.

» Da ultimo *in solutum et pro soluto* è quando la cosa o minore o maggiore del » credito va tutta a beneficio del creditore. Quindi per tale spiegazione non sarà » difficile il comprendere le due eccezioni nel § presente indicate. Ecco l'esempio » della prima. Tizio dice a Caio: io ti prometto 10 tomoli di grano che valgono » ducati 30. In questo caso perendo la specie ossia il grano per qualunque evento » Tizio che ha fatto la promessa è sempre obbligato di pagare in danaro il prezzo del grano. L'esempio della seconda. Tizio dice a Caio: io ti debbo ducati 30: » intanto ti darò in cambio il mio asinello. Se avviene che muore od è rubato l'asinello, resta il debito: l' asinello promesso invece della detta somma è come *in solutum* ». (*N. T.*)

condizione che in sua vece si sostituisca un altro, che esso creditore stimerà idoneo;il che si chiama specialmente *delegazione*.3.° che la novazione debbesi fare con parole chiare e precise, o con segni evidentissimi, e la delegazione col consenso di tutti coloro che intervengono in tale negozio.4.° che finalmente vi è molta differenza tra la *delegazione* e la *cessione*, mentre per quest'ultima il creditore trasferisce in un altro l'azione contro il debitore, anche all'insaputa di costui e contro sua voglia.

FINE DEL DRITTO DI NATURA E DEL PRIMO VOLUME.